Tribunal de Contas da União
Secretaria das Sessões

ATA Nº 39, DE 8 DE OUTUBRO DE 2014

- SESSÃO ORDINÁRIA -

PLENÁRIO

APROVADA EM 14 DE OUTUBRO DE 2014
PUBLICADA EM 15 DE OUTUBRODE 2014

ACÓRDÃOS NºS 2594 a 2677

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

ATA Nº 39, DE 8 DE OUTUBRO DE 2014
(Sessão Ordinária do Plenário)

Presidente: Ministro Aroldo Cedraz
Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Paulo Soares Bugarin
Secretário das Sessões: AUFC Luiz Henrique Pochyly da Costa
Subsecretária do Plenário: AUFC Marcia Paula Sartori

À hora regimental, a Presidência declarou aberta a sessão ordinária do Plenário, com a presença dos Ministros Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas, dos Ministros-Substitutos Augusto Sherman Cavalcanti (convocado para substituir a Ministra Ana Arraes), Marcos Bemquerer e André Luís de Carvalho e do Representante do Ministério Público, Procurador-Geral Paulo Soares Bugarin. Ausentes o Presidente Augusto Nardes e o Ministro-Substituto Weder de Oliveira, em missão oficial, e a Ministra Ana Arraes, para tratamento de saúde.

HOMOLOGAÇÃO DE ATA

O Tribunal Pleno homologou a Ata nº 38, referente à sessão ordinária realizada em 1º de outubro de 2014.

PUBLICAÇÃO DA ATA NA INTERNET

Os anexos desta ata, de acordo com a Resolução nº 184/2005, estão publicados na página do Tribunal de Contas da União na Internet (www.tcu.gov.br).

COMUNICAÇÕES

Da Presidência: (v. inteiro teor no Anexo I a esta Ata)

Recebimento, pelo TCU, do prêmio Melhores Instituições do país para se trabalhar, na categoria Instituição Pública, promovido pela Revista Você S/A.

Do Ministro Benjamin Zymler:

"Comunico a Vossas Excelências que relataria no dia de hoje o processo TC-033.342/2011-3, que trata de Representação acerca de indícios de irregularidades apurados pelo Ministério Público Federal em convênio firmado entre o Ministério do Turismo e a Fundação Iguassu, que fora regularmente incluído na pauta desta sessão na última 6ª feira.

No entanto, sem que meu gabinete tivesse adotado qualquer providência para a sua retirada da pauta, fomos informados que o Sistema Push deste Tribunal enviara mensagem a uma pessoa cadastrada para o acompanhamento do mencionado processo, notificando que o mesmo teria sido excluído da pauta desta sessão.

Considerando que em pesquisa preliminar não foi possível apurar a veracidade da mensagem do Push, vou, por cautela, adiar a apreciação deste processo por uma semana, solicitando ao Presidente que determine providências tempestivas para apuração do fato, neste período de tempo."

Fala do Presidente:

"Diante da gravidade dos fatos relatados, determino à Assessoria de Segurança da Informação – Assig que promova sua imediata apuração."

Do Ministro Aroldo Cedraz: (v. inteiro teor no Anexo I a esta Ata)

Realização de inspeção ordinária na Secretaria de Controle Externo no Estado do Amazonas, em conformidade com o disposto no Plano de Correições e Inspeções do 2º semestre.

Do Ministro José Múcio Monteiro: (v. inteiro teor no Anexo I a esta Ata)

Apresentação de proposta de Súmula referente à necessidade de modificação do Enunciado 230 da Súmula de Jurisprudência deste Tribunal de Contas. Foi aberto prazo de 30 dias para a apresentação de emendas e sugestões;

Apresentação de Projeto de Resolução para alteração da Resolução 253/2012, que dispõe sobre a estrutura, as competências e a distribuição das funções de confiança das unidades da Secretaria do TCU. Foi aberto prazo de 15 dias para a apresentação de emendas e sugestões.

Do Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti: (v. inteiro teor no Anexo I a esta Ata)

Participação da 2ª reunião do grupo de trabalho da Ação de Luta Contra a Corrupção do Programa para a Coesão Social na América Latina – Eurosocial.

MEDIDAS CAUTELARES CONCEDIDAS (v. inteiro teor no Anexo II a esta Ata)

O Plenário referendou, nos termos do disposto no § 1º do art. 276 do Regimento Interno deste Tribunal, a concessão de medidas cautelares exaradas nos autos dos processos nºs:

TC-025.985/2014-0, pelo Presidente Augusto Nardes em substituição ao Ministro-Substituto Weder de Oliveira, para que o Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Santa Catarina suspenda concorrência destinada à construção de quadra poliesportiva coberta para o Campus Gaspar;

TC-005.107/2003-4, pelo Ministro Bruno Dantas, para não conceder efeito suspensivo ao recurso interposto pelo Departamento Nacional de Obras Contra as Secas contra determinação expedida ao órgão no sentido de abster-se de realizar pagamentos a título de indenização por serviços executados, no âmbito do Contrato 8/00; e

TC-001.502/2014-6, pelo Ministro-Substituto André Luís de Carvalho, para que a Agência Espacial Brasileira se abstenha de prorrogar o contrato celebrado com a empresa Xtotal Recursos Humanos Soluções e Serviços Eireli para prestação de serviços terceirizados de apoio administrativo.

SORTEIO ELETRÔNICO DE RELATOR DE PROCESSOS

De acordo com o parágrafo único do artigo 28 do Regimento Interno e nos termos da Portaria da Presidência nº 9/2011, entre os dias 1º e 8 de outubro, foi realizado sorteio eletrônico dos seguintes processos:

Processo: 016.585/2009-0
Interessado: Prefeitura Municipal de Belo Horizonte - MG
Motivo do sorteio: Impedimento - Art. 135, parágrafo único, do CPC, c/c o Art. 151, parágrafo único do RI.
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro RAIMUNDO CARREIRO

Processo: 025.062/2014-0
Interessado: ROBSON HUGO ARAÚJO DOS SANTOS
Motivo do sorteio: Conflito de Competência
Tipo do sorteio: Sorteio por Conflito de Competência
Relator sorteado: Ministro ANA ARRAES

Processo: 025.773/2014-3
Interessado: /TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO
Motivo do sorteio: Assunto fora de LUJ
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

Processo: 014.739/2011-9
Interessado: FUNDO NACIONAL DE SAÚDE - MS
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro ANA ARRAES

Processo: 024.051/2013-6
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Processo Administrativo - Art. 28, inciso XIV do R.I.
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro ANA ARRAES

Recurso: 006.322/2002-8/R004
Recorrente: Carlos Eduardo Leão de Vasconcelos Lima
Motivo do sorteio: Recurso de revisão
Relator sorteado: ANA ARRAES

Recurso: 002.682/2010-9/R001
Recorrente: MARILIA FONSECA
Motivo do sorteio: Pedido de reexame
Relator sorteado: JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

Recurso: 006.550/2011-8/R003
Recorrente: Egesa Engenharia S.A.
Motivo do sorteio: Recurso de reconsideração
Relator sorteado: JOSÉ JORGE

Recurso: 006.550/2011-8/R004
Recorrente: Luiz Fernando de Pádua Fonseca
Motivo do sorteio: Recurso de reconsideração
Relator sorteado: JOSÉ JORGE

Recurso: 032.483/2011-2/R001
Recorrente: Pedro Rodrigues Barbosa
Motivo do sorteio: Recurso de reconsideração
Relator sorteado: JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

Recurso: 036.816/2011-6/R001
Recorrente: TROPICAL FABRICAÇÃO E CONSTRUÇÃO LTDA.
Motivo do sorteio: Recurso de reconsideração
Relator sorteado: AROLDO CEDRAZ

Recurso: 036.816/2011-6/R003
Recorrente: José Carlos Balbo
Motivo do sorteio: Recurso de reconsideração
Relator sorteado: AROLDO CEDRAZ

Recurso: 032.980/2012-4/R001
Recorrente: JOANA SANDES BASTOS
Motivo do sorteio: Pedido de reexame
Relator sorteado: ANA ARRAES

Recurso: 018.270/2013-1/R001
Recorrente: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS SERVIDORES INTEGRANTES DAS AUDITORIAS INTERNAS DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
Motivo do sorteio: Pedido de reexame
Relator sorteado: BRUNO DANTAS

Recurso: 034.097/2013-9/R001
Recorrente: SECRETARIA DO TESOURO NACIONAL - STN
Motivo do sorteio: Pedido de reexame
Relator sorteado: JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

Recurso: 007.527/2014-4/R001
Recorrente: BNDES Participações S.A./BNDES
Motivo do sorteio: Pedido de reexame
Relator sorteado: JOSÉ JORGE

SUSTENTAÇÕES ORAIS

Na apreciação do processo nº TC-007.757/2009-7, cujo relator é o Ministro Bruno Dantas, o Dr. Gabriel Araújo Lima declinou de produzir sustentação oral em nome da Engemin Engenharia e Geologia Ltda.

Na apreciação do processo nº TC-012.905/2005-0, a ser relatado pelo Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, a Dra. Tathiane Vieira Viggiano Fernandes produziu sustentação oral em nome de Amir Galdino de Oliveira. Posteriormente, o processo foi excluído de pauta pelo relator.

Na apreciação do processo nº TC-005.313/2011-2, cujo relator é o Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa, a Dra. Lívia Baylão de Morais declinou de produzir sustentação oral em nome da Rede Nacional de Aprendizagem, Promoção Social e Integração.

PROSSEGUIMENTO DE VOTAÇÃO

Nos termos do § 3º do art. 119 do Regimento Interno, deu-se prosseguimento à votação do processo nº TC-030.960/2013-4 (Ata nº 8/2014) e o Tribunal aprovou o Acórdão nº 2633, sendo vencedora a proposta apresentada pelo relator, Ministro Aroldo Cedraz.

PEDIDOS DE VISTA

Com base no artigo 119 do Regimento Interno, foi suspensa a votação do processo nº TC-005.313/2011-2, cujo relator é o Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa, em função de pedido de vista formulado pelo Ministro Raimundo Carreiro. Já votou o relator, no sentido de condenar ao pagamento de multa, inabilitar para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, declarar a inidoneidade de empresas para licitarem com a Administração Pública Federal e expedir determinações e recomendações ao Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador, ao Departamento de Qualificação Profissional do Ministério do Trabalho e Emprego e ao próprio ministério. O relatório, o voto e a minuta de Acórdão constam do Anexo IV desta Ata.

Com base no artigo 112 do Regimento Interno, foi adiada a discussão do processo nº TC-005.708/2013-3, cujo relator é o Ministro José Jorge, em função de pedido de vista formulado pelo Ministro Bruno Dantas.

Com base no artigo 112 do Regimento Interno, foi adiada a discussão do processo nº TC-001.288/2014-8, cujo relator é o Ministro Raimundo Carreiro, em função de pedido de vista formulado pelo Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti. Antes do encerramento da sessão, o Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti deu-se por esclarecido e desistiu do pedido de vista. O processo foi, então, submetido à votação.

Com base no artigo 112 do Regimento Interno, foi adiada a discussão do processo nº TC-012.423/2014-9, cujo relator é o Ministro José Múcio Monteiro, em função de pedido de vista formulado pelo Ministro Benjamin Zymler.

Com base no artigo 112 do Regimento Interno, foi adiada a discussão do processo nº TC-018.515/2014-2, cujo relator é o Ministro José Múcio Monteiro, em função de pedido de vista formulado pelo Ministro Benjamin Zymler.

PROCESSOS EXCLUÍDOS DE PAUTA

Foram excluídos de Pauta, nos termos do artigo 142 do Regimento Interno, os seguintes processos:

TC-019.626/2004-7 e TC-033.342/2011-3, cujo relator é o Ministro Benjamin Zymler;

TC-031.588/2010-7 e TC-929.440/1998-6, cujo relator é o Ministro Raimundo Carreiro;

TC-006.981/2014-3, TC-015.707/2013-0 e TC-031.106/2012-9, cujo relator é o Ministro José Jorge;

TC-008.859/2011-6, cujo relator é o Ministro José Múcio Monteiro;

TC-001.316/1999-0, TC-012.174/2014-9 e TC-012.905/2005-0, cuja relatora é a Ministra Ana Arraes;

TC-010.502/2014-9, cujo relator é o Ministro Bruno Dantas; e

TC-007.527/2014-4, TC-010.792/2014-7 e TC-010.803/2014-9, cujo relator é o Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.

PROCESSOS APRECIADOS POR RELAÇÃO

O Tribunal Pleno aprovou as relações de processos a seguir transcritas e proferiu os Acórdãos de nºs 2594 a 2631.

RELAÇÃO Nº 49/2014 – Plenário
Relator – Ministro WALTON ALENCAR RODRIGUES

ACÓRDÃO Nº 2594/2014 - TCU – Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 143, inciso V, "e", do Regimento Interno/TCU, em prorrogar o prazo, por mais 30 (trinta) dias, a contar do término do prazo inicialmente concedido, para que os responsáveis Renato Câmara Quagliato, José Carlos Pereira de Moraes, Antônio Carlos Alves Correia, Eduardo Ruffo Monteiro Nunes e José Alencar de Ávila, atendam às citações constantes do subitem 9.10.1 do Acórdão 2291/2014-TCU-Plenário, de acordo com o parecer da SecobUrban:

1. Processo TC-024.084/2014-0 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)

1.1. Responsáveis: Agn Fabrício Engenharia e Construção (04.980.540/0001-30); Antonio Carlos Alves Correia (499.128.957-20); Eduardo Ruffo Monteiro Nunes (760.040.157-68); Francisco William Azevedo da Costa (006.862.937-03); José Alencar de Ávila (233.368.117-91); José Carlos Pereira de Moraes (801.158.707-25); Paulo Roberto Dias Morales (318.613.187-15); Renato Câmara Quagliato (016.997.398-03)

1.2. Órgão/Entidade: Ministério da Defesa (vinculador)

1.3. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues

1.4. Representante do Ministério Público: não atuou

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Obras de Infraestrutura Urbana (SecobUrban).

1.6. Advogado constituído nos autos: Moacyr Amâncio de Souza (OAB/DF 17.969)

1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 2595/2014 - TCU – Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, inciso V, "a", e 169, inciso V, todos do Regimento Interno, em considerar atendidas as determinações contidas nos subitens 9.1.1.1 ao 9.1.1.8; 9.1.1.9 e seus subitens – 9.1.1.9.1, 9.1.1.9.2, 9.1.1.9.3 e 9.1.1.9.4 –; item 9.2 e seus subitens – 9.2.1, 9.2.2 e 9.2.3 –; e, item 9.3, todas do Acórdão 3.272/2011-TCU-Plenário, e em determinar o encerramento dos presentes autos, uma vez que cumpriu o objetivo para o qual foi constituído, dando-se ciência à Companhia Docas do Rio Grande do Norte, de acordo com o parecer da SecexHidro.

1. Processo TC-037.648/2011-0 (ACOMPANHAMENTO)

1.1. Apensos: 032.199/2011-2 (RELATÓRIO DE AUDITORIA)

1.2. Órgão/Entidade: Companhia Docas do Rio Grande do Norte

1.3. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues

1.4. Representante do Ministério Público: não atuou

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Obras Portuárias, Hídricas e Ferroviárias (SecobHidro).

1.6. Advogado constituído nos autos: não há.

1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 2596/2014 - TCU – Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, incisos III e V, "a", e 169, inciso V, do Regimento Interno/TCU, em arquivar o presente processo, por perda de objeto, dando-se ciência desta deliberação à Agência Nacional de Transportes Terrestres e ao Ministério dos Transportes, de acordo com o parecer emitido pela SefidTrans:

1. Processo TC-029.736/2008-5 (DESESTATIZAÇÃO)

1.1. Apensos: 032.466/2008-0 (ACOMPANHAMENTO)

1.2. Interessado: Agência Nacional de Transportes Terrestres (04.898.488/0001-77)

1.3. Órgão/Entidade: Agência Nacional de Transportes Terrestres

1.4. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues

1.5. Representante do Ministério Público: não atuou

1.6. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Desestatização e Regulação de Transportes (SefidTrans).

1.7. Advogado constituído nos autos: não há.

1.8. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 2597/2014 - TCU – Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, inciso II, e 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU, considerar cumpridas as determinações dos itens 9.2.2 e 9.2.3 do Acórdão 2.303/2013-TCU-Plenário, em considerar em cumprimento a determinação do item 9.2.4 do Acórdão 2.303/2013-TCU-Plenário, considerar parcialmente implementada as recomendações constantes nos itens 9.3.1 e 9.3.4 do Acórdão 2.303/2013-TCU-Plenário, considerar em implementação a recomendação constante no item 9.3.2 do Acórdão 2.303/2013-TCU-Plenário, considerar não cumprida a determinação constante no item 9.2.1 do Acórdão 2.303/2013-TCU-Plenário, considerar não implementada a recomendação constante no item 9.3.3 do Acórdão 2.303/2013-TCU-Plenário e em fazer as seguintes determinações e adotar as seguintes medidas, de acordo com o parecer emitido pela SecexSaude:

1. Processo TC-013.940/2014-7 (MONITORAMENTO)

1.1. Órgão/Entidade: Agência Nacional de Vigilância Sanitária; Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis; Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (vinculador)

1.2. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues

1.3. Representante do Ministério Público: não atuou

1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Saúde (SecexSaude).

1.5. Advogado constituído nos autos: não há.

1.6. Determinar, com base no inciso II, art. 250, do Regimento Interno do TCU:

1.6.1. ao Comitê Técnico de Assessoramento para Agrotóxicos (CTA), composto por representantes da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis e Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, que, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, estabeleça as diretrizes a serem observadas no desenvolvimento do Sistema de Informações sobre Agrotóxicos (SIA), bem como proceda ao acompanhamento e supervisão de suas atividades, conforme estabelecido no Decreto 4.074/2002, art. 95, inciso VII;

1.6.2. ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama), ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (Mapa) e à Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, que ultimem a avaliação e assinatura do acordo de cooperação técnica a ser celebrado entre si, de forma a viabilizar o cumprimento do disposto no Decreto 4.074/2002, art. 95, inciso II, e o desenvolvimento do SIA pela Anvisa, conforme estabelecido no Decreto 4.074/2002, art. 94, § 2º;

1.6.3. à Agência Nacional de Vigilância Sanitária a adoção do Sistema de Produtos e Serviços sob Vigilância Sanitária (Datavisa), com as adequações necessárias, como instrumento para cadastro, tramitação e gerenciamento de processos e documentos relacionados ao registro de agrotóxicos,

componentes e afins submetidos à agência, enquanto não estiverem implementadas funcionalidades no Sistema de Informações sobre Agrotóxicos que atendam a esses objetivos, no prazo de 180 dias;

1.7. Medidas:

1.7.1. recomendar, com base no inciso III, art. 250, do Regimento Interno do TCU, à Agência Nacional de Vigilância Sanitária que avalie a conveniência e oportunidade de legislar internamente com o objetivo de inibir a apresentação de pleitos para avaliação toxicológica de produtos que não serão comercializados futuramente;

1.7.2. autorizar a SecexSaúde a efetuar novo monitoramento do cumprimento dos itens 9.2.1 e 9.3.3 do Acórdão 2.303/2013-TCU-Plenário, bem como das determinações/recomendações constantes deste acórdão;

1.7.3. encaminhar cópia desta deliberação ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento; ao Ministério da Saúde; à Agência Nacional de Vigilância Sanitária; ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis; à Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados; à Casa Civil da Presidência da República;

1.7.4. encaminhar cópia desta deliberação à Secretaria de Controle Externo da Agricultura e do Meio Ambiente do Tribunal de Contas da União;

1.7.5. apensar os presentes autos ao TC 011.726/2013-0, em que foram proferidas as deliberações objeto deste monitoramento, nos termos do art. 5º, inciso II, da Portaria-Segecex 27/2009.

Ata n° 39/2014 – Plenário
Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária

RELAÇÃO Nº 46/2014 – Plenário
Relator – Ministro BENJAMIN ZYMLER

ACÓRDÃO Nº 2598/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da 1ª Câmara, ACORDAM, por unanimidade, em levantar o sobrestamento que recai sobre os presentes autos; com fundamento nos arts. 1º, inciso I; 16, inciso II; 18 e 23, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 143, inciso I, do Regimento Interno, em julgar regulares com ressalva as contas de Abelardo Bayma Azevedo (097.732.821-04), Jose Pereira Galvão (119.116.031-91), Jose Wagner Lima Belchior (133.106.743-04), Walter Shigueru Emura (153.114.828-00), Marcio Roberto de Almeida (217.659.366-91), Antonio de Padua Brito Vaz (343.382.251-49), Rodrigo Laurence Bezerra Marques (552.828.221-72), Agnaldo Gonçalves Pimenta (758.542.606-20), Jorge Antonio Deher Rachid (637.985.907-10) e Leonardo André Paixão (125.598.288-80), dando-lhes quitação; com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso I, 17 e 23, inciso I, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 1º, inciso I, 207 e 214, inciso I, do Regimento Interno, em julgar regulares as contas dos demais responsáveis, dando-lhes quitação plena, de acordo com os pareceres emitidos nos autos; e em encerrar o presente processo, após dar ciência do acórdão aos responsáveis e à Secretaria Executiva do Ministério da Previdência Social:

1. Processo TC-018.299/2007-1 (TOMADA DE CONTAS - Exercício: 2006)

1.1. Responsáveis: Abelardo Bayma Azevedo (097.732.821-04); Adacir dos Reis (098.190.148-40); Agnaldo Goncalves Pimenta (758.542.606-20); Antônio de Pádua Brito Vaz (343.382.251-49); Carlos Eduardo Gabas (067.194.598-05); Delubio Gomes Pereira da Silva (274.991.971-15); Helmut Schwarzer (630.495.549-91); Jorge Antonio Deher Rachid (637.985.907-10); Jose Wagner Lima Belchior (133.106.743-04); José Pereira Galvão (119.116.031-91); Leonardo André Paixão (125.598.288-80); Lieda Amaral de Souza (271.873.144-34); Lucio da Silva Santos (180.671.827-87); Marcio Roberto de

Almeida (217.659.366-91); Mario Di Croce (119.476.748-62); Rodrigo Laurence Bezerra Marques (552.828.221-72); Walter Shigueru Emura (153.114.828-00);

1.2. Entidade: Secretaria Executiva do Ministério da Previdência Social

1.3. Relator: Ministro Benjamin Zymler

1.4. Representante do Ministério Público: Procurador Júlio Marcelo de Oliveira

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Previdência, do Trabalho e da Assistência Social (SecexPrevi).

1.6. Advogado constituído nos autos: não há.

ACÓRDÃO Nº 2599/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ACORDAM por unanimidade, em **considerar cumpridas** as determinações constantes dos itens 9.7.1 e 9.9 do Acórdão 37/2009-Plenário, de acordo com os pareceres emitidos nos autos e **apensar** o presente processo ao TC 020.115/2006-5, cientificando o Instituto de Colonização e Reforma Agrária e a Superintendência Regional do Incra no Estado do Mato Grosso acerca da presente deliberação:

1. Processo TC-034.434/2013-5 (MONITORAMENTO)

1.1. Responsáveis: Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia-mt (03.417.158/0001-38); Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (00.375.972/0001-60); Rolf Hackbart (266.471.760-04)

1.2. Interessado: Secretaria de Controle Externo-MT (00.414.607/0009-75)

1.3. Órgão/Entidade: Superintendência Regional do Incra no Estado do Mato Grosso

1.4. Relator: Ministro Benjamin Zymler

1.5. Representante do Ministério Público: não atuou

1.6. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Mato Grosso (SECEX-MT).

1.7. Advogado constituído nos autos: não há.

1.8. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.8.1. determinar à Superintendência Regional do Incra no Estado do Mato Grosso que faça constar do próximo relatório de gestão as medidas efetivamente adotadas para corrigir as irregularidades identificadas nos processos de certificação da empresa Reflora Reflorestamento Ltda. (54240.000133/2006-86 e 54240.000135/2006-75) e nos processos de emissão de certificados de georreferenciamento em que atuaram os técnicos elencados no item 9.7.1.2 do Acórdão 37/2009-Plenário.

ACÓRDÃO Nº 2600/2014 - TCU - Plenário

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, por unanimidade, com fundamento nos arts. 1º, inciso II, e 43, inciso I, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 143, inciso V, 237, **caput** e parágrafo único, e 250, inciso I, do Regimento Interno, em conhecer da representação; e em ordenar a adoção das medidas indicadas a seguir:

1. Processo TC-001.751/2013-1 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Responsável: Município de Vinhedo - SP

1.2. Entidade: Município de Vinhedo - SP

1.3. Relator: Ministro Benjamin Zymler

1.4. Representante do Ministério Público: não atuou

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de São Paulo (SECEX-SP).

1.6. Advogado constituído nos autos: Gustavo Fernandes Muniz de Souza (OAB/SP 306.484)

1.7. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.7.1. determinar, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU, à Secretaria Nacional de Habitação (SNH) do Ministério das Cidades que, no prazo de 60 dias:

1.7.1.1. instaure procedimento administrativo para apurar os seguintes indícios de irregularidades identificados nos presentes autos, concernentes à adoção de critérios de priorização, hierarquização e seleção de candidatos no Programa Minha Casa Minha Vida, nos empreendimentos Portal da Esperança I e II, no município de Vinhedo/SP, diante do teor da determinação anteriormente exarada à Secretaria Nacional de Habitação (SNH) do Ministério das Cidades, no item 9.2 do Acórdão 2.988/2011-TCU-Plenário, e tendo em vista as disposições contidas na Portaria – Ministério das Cidades 610/2011 (vigente à época dos fatos analisados nos autos, atualmente revogada pela Portaria MCidades 595/2013), na Lei 11.977/2009, no Decreto 7.499/2011, no item 3.1, alínea "i", da Portaria MCidades 168/2013, com redação dada pela Portaria 518/2013, e os princípios constitucionais ínsitos no art. 37 da Constituição Federal, da legalidade, da impessoalidade, da publicidade, da equidade e da isonomia, a serem necessariamente observados na execução de programas custeados por recursos federais:

a) ausência de concessão de prazo, pela Prefeitura Municipal de Vinhedo/SP, para que interessados fizessem suas inscrições no cadastro municipal, a partir da data de divulgação dos critérios de seleção para o Programa Minha Casa Minha Vida na municipalidade por meio do Decreto Municipal 20/2012, em 10/2/2012 – itens 3.5.20 a 3.5.28 desta instrução;

b) escolha de beneficiários que não constavam da relação de munícipes registrados no cadastro municipal e se encontravam aptos ao sorteio das unidades habitacionais do Programa Minha Casa Minha Vida – empreendimentos Portal da Esperança I e II – publicada no Diário Oficial de 16/2/2012), em suposta violação aos critérios previstos no item 2 (Cadastro de Candidatos) da Portaria – Ministério das Cidades 610/2011 e no art. 1º, inc. I, e art. 2º do Decreto Municipal 20/2012, da Prefeitura de Vinhedo/SP - itens 3.5.47 a 3.5.55 desta instrução;

c) escolha de grupo de beneficiários (54 pessoas) do Programa Minha Casa Minha Vida sem utilização do critério de sorteio, o qual só poderia ter sido dispensado no caso das situações descritas no item 5.5, alínea "a", da Portaria – Ministério das Cidades 610/2011 (estado de emergência ou calamidade) – itens 3.5.56 a 3.5.63 desta instrução;

d) ausência de comprovação de hierarquização e priorização de famílias com mulheres responsáveis pela unidade familiar, critério prioritário na seleção de beneficiários, a ser obrigatoriamente observado pelo município no momento da seleção de candidatos, nos termos do art. 3o., inc. IV, da Lei 11.977/2009, e do item 4.1, alínea "b", da Portaria – Ministério das Cidades 610/2011 – itens 3.5.3 a 3.5.19 e 3.5.59 a 3.5.63 desta instrução;

1.7.1.2. adote medidas cabíveis para sanar os indícios de irregularidades indicados no item anterior, caso confirmados, e os que vierem a ser apuradOs, bem como observe a competência prevista no item 9.3 da Portaria – Ministério das Cidades 595/2013 sobre aplicação de sanções, no caso da constatação de infração legal na execução do Programa Minha Casa Minha Vida, nos empreendimentos Portal da Esperança I e II, no município de Vinhedo/SP, dando encaminhamento às ações que visem responsabilização do gestor de ente público praticante de ilegalidades, caso estas sejam confirmadas;

1.7.1.3. comunique ao Grupo Executivo Interministerial, instituído por meio da Portaria Interministerial 647, de 9 de abril de 2014, o resultado da análise dos indícios de irregularidades aduzidos no subitem 1.7.1.1, bem como das medidas adotadas em atendimento à determinação consignada no subitem 1.7.1.2;

1.7.2. dar ciência desta deliberação e encaminhar cópia da instrução da unidade técnica:

1.7.2.1 aos autores da representação;

1.7.2.2 à Prefeitura Municipal de Vinhedo/SP;

1.7.2.3. ao Ministério Público Federal/Procuradoria da República no Estado de São Paulo – MPF/SP;

1.7.3. comunicar à Secretaria de Infraestrutura de Obras Urbanas (SecobInfraurbana), detentora da clientela (Ministério das Cidades), as ocorrências apuradas nestes autos, para que, caso julgue conveniente, utilize as informações contidas no processo na análise das contas do órgão;

1.7.4. determinar à Secex/SP que promova, nestes autos, o monitoramento das determinações consignadas no item 1.7.1 e subitens.

ACÓRDÃO Nº 2601/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, inciso V, 169, inciso III, 235, parágrafo único, e 237, parágrafo único, do Regimento Interno do TCU, em não conhecer como representação o expediente oriundo da Ouvidoria deste Tribunal, porquanto não atendidos os critérios de relevância, materialidade, risco e interesse social, especificados na Portaria-TCU 123/2012, de acordo com os pareceres emitidos nos autos; em encerrar o presente processo e em mandar fazer a medida processual especificada a seguir:

1. Processo TC-011.795/2014-0 (REPRESENTAÇÃO)
1.1. Entidade: Município de Eldorado - SP
1.2. Relator: Ministro Benjamin Zymler
1.3. Representante do Ministério Público: não atuou
1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de São Paulo (SECEX-SP).
1.5. Advogado constituído nos autos: não há.
1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: dar conhecimento da deliberação à Ouvidoria do TCU, encaminhando cópia da instrução elaborado pela Secex/SP, fazendo referência à Manifestação 201227.

ACÓRDÃO Nº 2602/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 1º, inciso II, e 43, inciso I, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 143, 235, e 237, inciso VII, do Regimento Interno, quanto ao processo a seguir relacionado, em conhecer da representação para, no mérito, considerá-la improcedente, em determinar o arquivamento deste processo, dando-se ciência desta deliberação à representante, à Agência Nacional de Saúde Suplementar e às empresas Tecnogeral Comércio e Representações de Móveis Ltda., Design On Divisórias Ltda. e Flexform Indústria Metalúrgica Ltda., de acordo com os pareceres emitidos nos autos, e em negar o pedido de habilitação nos autos formulado pela Associação Brasileira do Mobiliário Corporativo, ante a não demonstração de razão legítima para intervir neste processo, em especial pela ausência de interesse jurídico da requerente, que sequer participou do procedimento licitatório impugnado.

1. Processo TC-016.572/2014-9 (REPRESENTAÇÃO)
1.1. Órgão/Entidade: Agência Nacional de Saúde Suplementar
1.2. Relator: Ministro Benjamin Zymler
1.3. Representante do Ministério Público: não atuou
1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro (SECEX-RJ).
1.5. Advogada constituída nos autos: Maria Juliana Pereira Faria (OAB/SP 348.815).
1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 2603/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 1º, inciso II, e 43, inciso I, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 143, 237, parágrafo único, e 250 do Regimento Interno, quanto ao processo a seguir relacionado, em conhecer da representação, considerá-la **parcialmente procedente**, e determinar o **arquivamento**, dando ciência ao(s) representante(s), de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

1. Processo TC-033.708/2013-4 (REPRESENTAÇÃO)
1.1. Órgão/Entidade: Superintendência Estadual da Funasa no Estado do Rio de Janeiro
1.2. Relator: Ministro Benjamin Zymler
1.3. Representante do Ministério Público: não atuou
1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Pessoal (SEFIP).
1.5. Advogado constituído nos autos: não há.
1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

Ata n° 39/2014 – Plenário
Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária

RELAÇÃO Nº 40/2014 – Plenário
Relator – Ministro RAIMUNDO CARREIRO

ACÓRDÃO Nº 2604/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea "d", do Regimento Interno/TCU, c/c o enunciado nº 145 da Súmula da Jurisprudência predominante do Tribunal de Contas da União, ACORDAM, por unanimidade, em retificar, por inexatidão material o Acórdão **2.155/2014-TCU-Plenário,** nos subitens **3.2, 9.3 e 9.4, onde se lê**: "Fellipe Gama de Oliveira", **leia-se**: "Fillipe Gama de Oliveira"; mantendo-se os demais termos do Acórdão ora retificado, de acordo com os pareceres emitidos nos autos pela Secex-AL e pelo Ministério Público junto a este Tribunal.

1. Processo TC-009.556/2012-5 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)
1.1. Responsáveis: Estrela Construções Ltda. (CNPJ: 02.853.129/0001-78); Fillipe Gama de Oliveira (CPF: 043.201.454-37); GPV Projetos, Construções, Limpeza e Segurança Ltda. (CNPJ: 06.073.276/0001-86); Jeane Barbosa da Silva (CPF: 533.939.104-34); José Jadson Pedro de Farias (CPF: 277.777.314-91); PPC - Palmeira Projetos e Construções Ltda. (CNPJ: 03.423.277/0001-15); Suely Barbosa de Farias (CPF: 049.949.284-60).
1.2. Unidade: Município de Craíbas - AL
1.3. Relator: Ministro Raimundo Carreiro
1.4. Representante do Ministério Público: Subprocuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva
1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de Alagoas (SECEX-AL).
1.6. Advogados constituídos nos autos: Carlos Henrique Costa Mousinho (OAB/AL 9.527) (peça 43); Ricardo Tenório Dória (OAB/AL 9.727) (peças 46)

ACÓRDÃO Nº 2605/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, inciso V, alínea "**e**", e 183, inciso I, alínea **d**, do Regimento Interno/TCU, em Prorrogar por mais 60 (sessenta) dias a contar da notificação, o prazo para cumprimento do subitem 9.4.1 do Acordão 1667/2014 – Plenário.

1. Processo TC-001.601/2014-8 (MONITORAMENTO)

1.1. Responsável: Mario Maurici de Lima Morais (029.986.098-13)

1.2. Unidade: Companhia de Entrepostos e Armazéns Gerais de São Paulo

1.3. Relator: Ministro Raimundo Carreiro

1.4. Representante do Ministério Público: Procurador Júlio Marcelo de Oliveira

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de São Paulo (SECEX-SP).

1.6. Advogados constituídos nos autos: Paula Keiko Iwamoto Poloni (OAB/SP 177.336) e outros

ACÓRDÃO Nº 2606/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, inciso V, alínea "**e"**, e 183, inciso I, alínea **d**, do Regimento Interno/TCU, em Prorrogar em 60 dias, a contar da notificação, o prazo para cumprimento dos subitens 9.4 e 9.5 do Acórdão 712/2014 - Plenário.

1. Processo TC-011.347/2014-7 (MONITORAMENTO)

1.1. Responsáveis: Marcelo Kós Silveira Campos – CPF: 693.730.517-68; William de Vuono – CPF: 060.124.278- 59.

1.2. Unidade: Associação Brasileira para Prevenção de Acidentes – Abpa.

1.3. Relator: Ministro Raimundo Carreiro

1.4. Representante do Ministério Público: não atuou

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de São Paulo (SECEX-SP).

1.6. Advogado constituído nos autos: não há.

ACÓRDÃO Nº 2607/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo abaixo relacionado, que trata de auditoria realizada na Amazonas Distribuidora de Energia S.A., no período compreendido entre 30/6/2014 e 8/8/2014, tendo por objetivo verificar o cumprimento das determinações do TCU à Amazonas Energia na área de Licitações e Contratos; com fundamento no art. 1º, IV; 9º, III e 41, II, da Lei nº 8.443/92 c/c os arts. 143, inciso III e 15, 17, 105 e 239, do Regimento Interno/TCU, ACORDAM em dar ciência da presente fiscalização à Amazonas Distribuidora de Energia S.A.

1. Processo TC-016.380/2014-2 (RELATÓRIO DE AUDITORIA)

1.1. Interessado: TCU

1.2. Unidade: Amazonas Distribuidora de Energia S.A.

1.3. Relator: Ministro Raimundo Carreiro

1.4. Representante do Ministério Público: não atuou

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Amazonas (SECEX-AM).

1.6. Advogados constituídos nos autos: Luis Eduardo Oliveira Alejarra (OAB/DF 39.534), Andressa Veronique Pinto Gusmão de Oliveira (OAB/AM 3.554), e outros.

1.7. Dar ciência à Amazonas Distribuidora de Energia S.A. sobre as seguintes impropriedades:

1.7.1. pareceres jurídicos que deixaram de promover a efetividade do disposto no parágrafo único do art. 38 da Lei 8.666/93, uma vez que não foram examinadas e aprovadas as minutas de editais de licitação e/ou contratos, falha identificada nos processos DL 55/2014, DL 68/2014, IN 84/2014,PRE 26/2014, IN 65/2014, IN 13/2014, IN 81/2014, PRE 37/2014, com descumprimento ao disposto no subitem 9.1.4. do Acórdão 353/2014 do Plenário do TCU;

1.7.2. ausência de previsão no edital de possibilidade de comprovação de vínculo entre o profissional e a empresa por meio da apresentação de contrato de prestação de serviços para efeito de

comprovação da capacidade técnico-profissional do licitante, falha identificada nos processos CC 130/2013 e CC 139/2013, com descumprimento ao disposto no subitem 9.2.2 do Acórdão 9532/2011 da 1ª Câmara do TCU. (2.1).

ACÓRDÃO Nº 2608/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, inciso V, alínea "**e"**, e 183, inciso I, alínea **d**, do Regimento Interno/TCU, em prorrogar em 60 dias, a contar da notificação, o prazo para cumprimento do subitem 1.7 do Acórdão 2012/2014 - Plenário.

1. Processo TC-016.990/2012-9 (RELATÓRIO DE AUDITORIA)

1.1. Responsáveis: Elaine Bretone (031.775.198-89); Elaine Bretone (317.751.988-98); Ezequiel Sousa do Nascimento (339.653.821-87); Marta Maria Del Bello (123.077.968-00)

1.2. Unidade: Ministério do Trabalho e Emprego - MTE

1.3. Relator: Ministro Raimundo Carreiro

1.4. Representante do Ministério Público: não atuou

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de São Paulo (SECEX-SP).

1.6. Advogados constituídos nos autos: Luciana Lage Costa (OAB/DF 19.951), Naide Liliane de Magalhães (OAB/SP 209.962), Eloa Fratic Bacic (OAB/SP 275.459), Sandra Elisabeth lage Costa (OAB/DF 7.840) e outros

ACÓRDÃO Nº 2609/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo abaixo relacionado, que trata de auditoria realizada no Governo do Estado do Rio de Janeiro, Caixa Econômica Federal e Ministério das Cidades, no período compreendido entre 16/12/2013 e 11/6/2014. A presente auditoria teve por objetivo fiscalizar o edital da Concorrência Nacional 044/2013/SEOBRAS para contratação de empresa para a execução das obras de complementação da ETE Alegria e implantação do coletor Tronco Manguinhos, Saneamento da Maré e Coletor Tronco Timbó Faria, com fundamento no art. 1º, IV; 9º, III e 41, II, da Lei nº 8.443/92 c/c os arts. 143, inciso III e 15, 17, 105 e 239, do Regimento Interno/TCU, ACORDAM em apensar o presente processo ao TC 033.725/2013-6-MIN-AA, que trata da Representação da SecobEnergia, relativamente ao Edital da Concorrência Nacional 044/2013/SEOBRAS, da Secretaria de Estado de Obras do Rio de Janeiro/RJ, para contratação de empresa para execução de obras de complementação do Sistema de Alegria (esgotamento sanitário).

1. Processo TC-033.882/2013-4 (RELATÓRIO DE AUDITORIA)

1.1. Responsáveis: Arlindo Silva (433.015.257-68); Carlos Henrique Coelho Braz (005.980.237-55); Fabiana Rodrigues Gomes (105.073.857-80); Hudson Braga (498.912.607-63); Iuri de Moreno de Medeiros (011.867.306-84); José Iran Peixoto Junior (449.321.627-15); Tarcisio Agostinho Paz (389.675.377-00)

1.2. Interessado: Congresso Nacional

1.3. Unidade: Caixa Econômica Federal; Ministério das Cidades (vinculador); Secretaria de Estado de Obras do Estado do Rio de Janeiro

1.4. Relator: Ministro Raimundo Carreiro

1.5. Representante do Ministério Público: não atuou

1.6. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Obras de Energia e Aeroportos (SecobEnerg).

1.7. Advogado constituído nos autos: não há.

ACÓRDÃO Nº 2610/2014 - TCU - Plenário

Vistos e relacionados estes autos que cuidam de petição formulada pela Construtora e Incorporadora Squadro Ltda., apresentada com fulcro no § 1º do art. 113 da Lei 8.666/1993 e no art. 276 do Regimento Interno do TCU, com pedido de medida cautelar, versando sobre suposta rescisão unilateral do contrato 2/2012, decorrente da concorrência 1/2012-PROAD, firmado com a Universidade Federal Fluminense – UFF.

Considerando que, conquanto haja legitimidade da sociedade empresária Construtora e Incorporadora Squadro Ltda. para representar ao TCU, conforme o disposto no § 1º do art. 113 da Lei 8.666/1993 c/c o art. 237, inc. VII, do RI/TCU, a pretensão veiculada na inicial não ultrapassa o filtro da admissibilidade previsto no art. 235 do RI/TCU, haja vista não estar presente o requisito de admissibilidade previsto no caput do art. 235 do Regimento Interno, consubstanciado na necessidade de a inicial versar sobre matéria de competência do TCU.

Considerando que não é possível extrair, direita ou indiretamente, em que medida a rescisão impugnada teria se revelado contrária ao interesse público.

Considerando que a peça inicial evidencia tão somente o inconformismo da representante com a conduta da UFF, de supostamente não observar seu direito individual de defesa no processo administrativo, que culminou com a rescisão.

Considerando que o acolhimento pelo TCU de pretensão de interesse individual, no exercício da faculdade de representar prevista no art. 113, § 1º, da Lei 8.666/93, está condicionada à comprovação de que haja o interesse público a ser preservado pelo TCU.

Considerando que o TCU não é âmbito para discussão de interesses individuais, mas sim o Poder Judiciário é o guardião por excelência dos direitos fundamentais individuais dos cidadãos contra abusos praticados pelo poder público.

Considerando a incidência da jurisdição do TCU, agindo de forma corretiva sobre os atos da Administração Pública, dependerá da comprovação de que o desrespeito a direito individual de particular, licitante ou contratada, também implica violação ao interesse público a ser preservado pelo Controle Externo.

Considerando que nesse mesmo sentido já decidiu o Tribunal quando da prolação do Acórdão 789/2009-TCU-Plenário:

Não se desconhece a competência de empresa contratada pela Administração para representar junto ao TCU, em razão de irregularidades na aplicação do Estatuto das Licitações, conforme seu art. 113, § 1º.

Entretanto, não há falar em este Tribunal tutelar interesses privados. Em que pese, por via transversa, eventual decisão do TCU beneficiar empresa representante que tenha noticiado possíveis irregularidades contratuais, há de sobrepujar o interesse público na análise de contratos firmados entre a Administração e o particular, pois o interesse mediato do instituto da representação discriminada no art. 113, § 1º, da Lei de Licitações, consiste em preservar, tutelar o interesse público e não o privado.

Não identificado o interesse público na relação contratual, deve-se afastar a competência do TCU para analisá-la, por não ser o foro adequado.

Considerando que a representante requereu o seu ingresso nos autos e autorização para produzir sustentação oral (peças 9 e 15).

Considerando, entretanto, que não sendo esta Corte de Contas foro adequado para a defesa de interesses predominantemente privados junto à administração pública, a petição da requerente não pode ser conhecida como Representação, razão pela qual perde o objeto a solicitação para produção de sustentação oral, requerido pela representante.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, sobre o processo a seguir relacionado, em não conhecer o presente expediente como Representação por não atender os requisitos de admissibilidade previstos no art. 235 do Regimento Interno do TCU; indeferir o ingresso nos autos da Construtora e Incorporadora Squadro Ltda, por não atender às disposições do art.

146, § 1º, do RI/TCU; encaminhar cópia do presente Acórdão para a UFF e para a representante; e arquivar os presentes autos.

1. Processo TC-010.732/2014-4 (REPRESENTAÇÃO)
1.1. Interessado:Construtora e Incorporadora Squadro Ltda (79.340.477/0001-76)
1.2. Unidade: Universidade Federal Fluminense (UFF).
1.3. Relator: Ministro Raimundo Carreiro
1.4. Representante do Ministério Público: não atuou
1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro (SECEX-RJ).
1.6. Advogados constituídos nos autos: Luiz Fernando Pereira (OAB/PR 22.076); Mariana Costa Guimarães (OAB/PR 36.785).

ACÓRDÃO Nº 2611/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo a seguir relacionado que trata de representação a respeito de possíveis irregularidades verificadas no Edital de Concorrência Pública n.º 01/2014 (peça 1, p. 32-92), do tipo menor preço, em regime de empreitada por preço global, na forma de execução indireta, da Procuradoria da República no Espírito Santo visando à contratação de empresa especializada para execução da segunda etapa da obra de construção do edifício sede daquele Órgão, com fundamento no arts. 143, inciso V, alínea "a", 169, V, do Regimento Interno/TCU, ACORDAM em considerar cumpridas, pela Procuradoria da República no Estado do Espírito Santo, a determinação disposta no subitem 5.3 da Decisão proferida pelo Ministro Relator Raimundo Carreiro; dar ciência Procuradoria da República no Estado do Espírito Santo, Procuradoria Geral da República e ao representante, do presente Acórdão, encaminhando-lhes, também, cópia da instrução; e arquivar os presentes autos, ante a perda de seu objeto, com fundamento no art. 169, V, do Regimento Interno/TCU.

1. Processo TC-011.848/2014-6 (REPRESENTAÇÃO)
1.1. Interessado: Acta Engenharia Ltda. – (CNPJ 27.240.266/0001-68)
1.2. Unidade: Procuradoria da República no Estado do Espirito Santo - MPF/MPU
1.3. Relator: Ministro Raimundo Carreiro
1.4. Representante do Ministério Público: não atuou
1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Espírito Santo (SECEX-ES).
1.6. Advogado constituído nos autos: Victor Teixeira Nepomuceno (OAB/ES 15.239)

ACÓRDÃO Nº 2612/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo abaixo relacionado, que trata de Representação, com pedido de cautelar *inaudita altera pars*, acerca de possíveis irregularidades ocorridas no Pregão Eletrônico 31/2014, realizado pela Secretaria de Administração do Ministério Público Federal (PGR), que tem como objetivo selecionar a melhor proposta para contratação de empresa especializada na prestação de serviços contínuos de segurança contra incêndio, pânico, abandono de edificações e primeiros socorros por meio de brigada de bombeiros particulares, visando atender demandas da Procuradoria Geral da República (PGR), que engloba o edifício-sede e mais três anexos, em um total de doze postos de serviços, sendo um Bombeiro Civil Líder e os demais distribuídos entre Bombeiro Civil Nível Básico Masculino e Feminino. O contrato poderá inserir outros imóveis da PGR, conforme Termo de Referência/Anexo I, Item I - Objeto (peça 3, p. 14); com fundamento nos arts. 143, III e 237, VII, do RI/TCU, TCU c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, ACORDAM em:

a) Indeferir o requerimento de medida cautelar formulado pelas empresas Agroservice Empreiteira Agrícola Ltda. (CNPJ 00.478.727/0001-89) e Imperial Serviços Empresariais Ltda.-ME (CNPJ:

15.715.620/0001-84), tendo em vista a inexistência dos pressupostos necessários para adoção da referida medida;

b) Julgar, no mérito, improcedentes as representações apresentadas pelas referidas empresas, com fulcro no art. 276, § 6º, *in fine*, do RI/TCU, sem prejuízo de efetuar recomendação;

c) Encaminhar cópia deste Acórdão, e da instrução à Secretaria de Administração do Ministério Público Federal;

d) Comunicar às representantes a presente deliberação; e

e) Arquivar os presentes autos, nos termos do art. 237, parágrafo único, c/c o art. 250, inciso I, do Regimento Interno/TCU.

1. Processo TC-012.365/2014-9 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Apensos: 013.479/2014-8 (REPRESENTAÇÃO).

1.2. Interessado: Agroservice Empreiteira Agrícola Ltda. (CNPJ 00.478.727/0001-89).

1.3. Unidade: Ministério Público Federal – Procuradoria Geral da República (PGR).

1.4. Relator: Ministro Raimundo Carreiro

1.5. Representante do Ministério Público: não atuou

1.6. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog).

1.7. Advogados constituídos nos autos: Elda Gomes de Araújo (OAB/DF 12.155, peça 1, p.16), Henrique Gomes de Araújo e Castro (OAB/DF 18.804, peça 1, p. 16) e Milton Antônio Felix do Nascimento (OAB/TO 5.137, peça 30, p. 1);

1.8. Recomendar à Procuradoria-Geral da República que antes de efetuar contratações, verifique a existência de registros impeditivos no Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas/CGU, disponível no Portal da Transparência (http://www.portaltransparencia.gov.br), além da habitual pesquisa já realizada no módulo Sicaf do sistema Siasg, em atenção ao art. 97, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.666/1993, a exemplo do que foi determinado pelo TCU no âmbito do Acórdão nº 1.793/2011 – Plenário, a fim de identificar possível proibição de contratar com o Poder Público.

ACÓRDÃO Nº 2613/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo a seguir relacionado, que trata de Representação interposta pela empresa RJR Comércio e Serviços de Informática Ltda., em face da decisão que anulou o contrato firmado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, decorrente do Pregão Eletrônico 069/2013-RP, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/92 c/c os arts. 143, inciso III; e 237, VII, do Regimento Interno/TCU, c/c inciso VII do art. 237 do RI/TCU c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, ACORDAM em:

a) não conhecer a presente documentação como representação por não atender os requisitos de admissibilidade previstos no art. 235 do Regimento Interno do TCU, haja vista a matéria ser de natureza recursal, a qual já está sendo apreciada nos autos do TC 002.161/2014-1;

b) apensar definitivamente os presentes autos ao TC 002.161/2014-1, com fundamento nos arts. 2º, I, 36 e seguintes da Resolução TCU 259/2014, ante a total coincidência de objetos entre ambos os processos, com o consequente encerramento do processo apensado, nos termos do art. 37 da mesma resolução; e

c) dar ciência à representante, a empresa RJR Comércio e Serviços de Informática Ltda.

1. Processo TC-019.883/2014-5 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Interessado: RJR Comércio e Serviços de Informática Ltda.

1.2. Unidade: Tribunal Regional Federal da 3ª Região

1.3. Relator: Ministro Raimundo Carreiro

1.4. Representante do Ministério Público: não atuou

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de São Paulo (SECEX-SP).
1.6. Advogado constituído nos autos: não há.

ACÓRDÃO Nº 2614/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo a seguir relacionado, que trata de Representação ofertada pela empresa F-SET Soluções em Eventos Ltda. contra a Escola Superior do Ministério Público da União, em face de possíveis irregularidades no gerenciamento da Ata de Registro de Preços decorrente do pregão 01/2014 (peça 1, p. 22), que teve por objeto a contratação de empresa para prestação de serviços de organização de eventos, neles compreendidos: serviços de hotelaria, alimentação dentro e fora da rede hoteleira, outros serviços correlatos à infraestrutura de eventos e apoio logístico em todo o território nacional, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/92 c/c o art. 143, inciso III, do Regimento Interno/TCU, com base no art. 113, § 1°, da Lei 8.666/1993, ACORDAM em:

a) não conhecer da presente representação, nos termos dos arts. 235, *caput* e parágrafo único, e 237, parágrafo único, do Regimento Interno do TCU, c/c art. 103, § 1°, da Resolução-TCU 259/2014;

b) nos termos do art. 179, § 1º, do Regimento Interno do TCU, dar ciência da presente deliberação à Escola Superior do Ministério Público da União e à empresa F-SET Soluções em Eventos Ltda., na pessoa de seu representante legal;

c) com fulcro no art. 169, inciso II, do Regimento Interno do TCU, determinar, desde logo, o encerramento do presente processo, após efetuadas as comunicações determinadas e expirados os prazos dos recursos cabíveis dotados de efeito suspensivo.

1. Processo TC-024.457/2014-0 (REPRESENTAÇÃO)
1.1. Interessado: F-SET Soluções em Eventos Ltda. (10.431.383/0001-06)
1.2. Unidade: Escola Superior do Ministério Público da União (ESMPU)
1.3. Relator: Ministro Raimundo Carreiro
1.4. Representante do Ministério Público: não atuou
1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog).
1.6. Advogados constituídos nos autos: Maycon Raulino Coelho (OAB/SC 30.980) e outros (peça 2)

ACÓRDÃO Nº 2615/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto o processo abaixo relacionado, com fundamento no art. 27 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c o art. 218 do Regimento Interno, considerando o recolhimento integral, pelos responsáveis abaixo identificados, da multa a eles imputada pelo Acórdão 1455/2011 – Plenário de 01/06/2011, ACORDAM, em expedir a quitação das dívidas dos Srs. Carlos Alberto Pereira de Carvalho (CPF: 062.008.342-53), Renato da Rocha Portal (CPF: 037.369.702-34) e Ruy Santos Carvalho (CPF: 087.480.202-49), conforme instrução da unidade técnica.

Carlos Alberto Pereira de Carvalho

VALOR DA DÍVIDA R$ 2.100,00	VALOR RECOLHIDO (Atualizado monetariamente) R$ 2.305,28	SALDO 0,00

Fonte: Demonstrativo de débito (peça 173), e consulta ao Sistema SIAPE (peça 170).

Renato da Rocha Portal

VALOR DA DÍVIDA R$ 2.100,00	VALOR RECOLHIDO (Atualizado monetariamente) R$ 2,304,01	SALDO 0,00

Fonte: Demonstrativo de débito (peça 174), e consulta ao Sistema SIAPE (peça 172)

Ruy Santos de Carvalho

VALOR DA DÍVIDA R$ 5.000,00	VALOR RECOLHIDO (Atualizado monetariamente) R$ 5.712,09	SALDO Crédito de 135,38

1. Processo TC-029.221/2010-2 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Interessado: Secretaria de Contr. Externo No Amapá (00.414.607/0025-95)

1.2. Unidade: Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento No Estado do Amapá

1.3. Relator: Ministro Raimundo Carreiro

1.4. Representante do Ministério Público: Subprocuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Amapá (SECEX-AP).

1.6. Advogado constituído nos autos: não há.

1.7. Determinar, nos termos da Portaria Conjunta-Segecex/Segedam n. 1, de 28/5/2014, que a Secretaria de Controle Externo no Estado do Amapá providencie a restituição dos valores, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, decorrentes de recolhimento a maior, ao Sr. Ruy Santos de Carvalho (CPF: 087.480.202-49), apurados conforme demonstrativo de débito constante na peça 175 destes autos.

Ata n° 39/2014 – Plenário
Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária

RELAÇÃO Nº 46/2014 – Plenário
Relator – Ministro JOSÉ JORGE

ACÓRDÃO Nº 2616/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 27 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c o art. 218 do Regimento Interno, em dar quitação ao responsável Paulo Roberto Rodrigues Nunes, diante do recolhimento integral da multa que lhe foi cominada, e determinar o encaminhamento dos presentes autos à Secretaria de Recursos (Serur) para análise dos recursos interpostos (peças 106 e 107), após as comunicações pertinentes, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

1. Processo TC-011.234/2002-4 (TOMADA DE CONTAS SIMPLIFICADA - Exercício: 2001) - Apenso: 014.032/2006-5 (Tomada de Contas Especial)

1.1. Responsáveis: Paulo Roberto Rodrigues Nunes (379.107.287-00) e outros

1.3. Órgão/Entidade: 3º Batalhão de Suprimento

1.4. Relator: Ministro José Jorge

1.5. Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Paulo Soares Bugarin

1.6. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Defesa Nacional e da Segurança Pública (SecexDefes).

1.7. Advogados constituídos nos autos: Luís Henrique Borges Santos (OAB/DF nº 12.655) e outros

1.8. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

1.9. Quitação relativamente ao subitem 9.11 do Acórdão nº 443/2014, proferido pelo Plenário, em sessão de 26/2/2014 - Extraordinária, Ata nº 6/2014 - Plenário:

Responsável: Paulo Roberto Rodrigues Nunes (379.107.287-00)

Data de origem da multa	Valor original da multa
26/02/2014	R$ 5.000,00
Data do recolhimento	Valor recolhido
12/05/2014	R$ 5.081,00
Total do recolhimento	**R$ 5.081,00**

ACÓRDÃO Nº 2617/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/1992, c/c os arts. 143, inciso III, 243, 250, inciso I, do Regimento Interno, e no art. 40, inciso I, da Resolução-TCU nº 259/2014, em considerar cumprido o subitem 9.2 do Acórdão nº 1282/2011-TCU-Plenário, c/c o subitem 1.7 do Acórdão nº 899/2014- TCU-Plenário, e determinar o apensamento dos presentes autos ao TC 017.910/2010-2 (Relatório de Auditoria), de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

1. Processo TC-015.679/2011-0 (MONITORAMENTO)
1.1. Interessado: Tribunal de Contas da União - TCU
1.2. Entidade: Município de Umuarama/PR
1.3. Relator: Ministro José Jorge
1.4. Representante do Ministério Público: não atuou
1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Paraná (Secex-PR).
1.6. Advogado constituído nos autos: não há.
1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 2618/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/1992, c/c os arts. 143, inciso III, 243, e 250, inciso I, do Regimento Interno, quanto ao processo a seguir relacionado, em considerar cumpridas as determinações constantes dos subitens 9.3.1 e 9.3.2 do Acórdão nº 714/2014-TCU-Plenário (TC-001.164/2014-7) e arquivar o processo, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

1. Processo TC-018.886/2014-0 (MONITORAMENTO)
1.1. Interessado: Tribunal de Contas da União - TCU
1.2. Entidade: Prefeitura Municipal de Murici/AL
1.3. Relator: Ministro José Jorge
1.4. Representante do Ministério Público: não atuou
1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de Alagoas (Secex-AL).
1.6. Advogado constituído nos autos: não há.
1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 2619/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 45, da Lei nº 8.443/1992, c/c o art. 143, inciso III, e 243, do Regimento Interno, em considerar cumpridas as determinações e as recomendações constantes do Acórdão 878/2010-TCU-Plenário pela Secretaria de Estado de Saúde Pública do Pará (Sespa) e fazer a determinação abaixo transcrita, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

1. Processo TC-020.841/2010-8 (MONITORAMENTO) - Apenso: 029.408/2011-3 (Relatório de Auditoria)

1.1. Responsáveis: Sylvia Christina Souza de Oliveira Santos (221.747.612-20); Sérgio de Souza Pimentel (361.341.207-15).

1.2. Órgão: Secretaria de Estado de Saúde Pública do Pará (Sespa) e Secretaria Municipal de Saúde de Belém/PA (Sesma).

1.3. Relator: Ministro José Jorge.

1.4. Representante do Ministério Público: não atuou.

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Control e Externo no Estado do Pará (Secex-PA).

1.6. Advogado constituído nos autos: não há.

1.7. Determinar à Secretaria Municipal de Saúde Belém-PA que, no prazo de 150 (cento e cinquenta) dias, encaminhe a este Tribunal cópia dos instrumentos contratuais que comprovem a formalização dos contratos com os prestadores privados de serviços de saúde.

Ata n° 39/2014 – Plenário
Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária

RELAÇÃO Nº 36/2014 – Plenário
Relator – Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

ACÓRDÃO Nº 2620/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, quanto ao processo abaixo relacionado, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 143, inciso III; 243 e 250, inciso I, do Regimento Interno/TCU, ACORDAM em considerar atendidas as recomendações constantes dos itens 9.1.1, 9.1.2.2, 9.1.2.3, 9.1.5, 9.1.8 e 9.1.9 do Acórdão 2.259/2006 – Plenário; considerar em implementação as recomendações constantes dos itens 9.1.2.1, 9.1.2.6, 9.2.1, 9.2.2 e 9.3 da mesma decisão, e considerar não implementadas as recomendações constantes dos itens 9.1.11 e 9.4, adotando as seguintes providências e autorizar o encerramento dos autos, mediante apensamento em definitivo ao processo originário, conforme pareceres emitidos.

1. Processo TC-011.621/2014-1 (MONITORAMENTO)

1.1. Interessado: Tribunal de Contas da União

1.2. Unidade: Secretaria de Vigilância em Saúde (SVS/MS)

1.3. Relator: Ministro José Múcio Monteiro

1.4. Representante do Ministério Público: não atuou

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Saúde (SecexSaúde).

1.6. Advogado constituído nos autos: não há

1.7. Recomendar à Secretaria de Vigilância em Saúde que apresente plano de ação contendo as medidas que tenham como finalidade melhorar o Programa Nacional de Controle da Hanseníase, sobretudo quanto aos seguintes pontos:

1.7.1. orientar as coordenações estaduais e municipais: (i) para que definam estratégias de capacitação, dando destaque, desta vez, à parte prática (trabalhos de campo) e à avaliação de impacto

(resultados); (ii) da possibilidade de se integrarem com órgãos de assistência social, de modo a prestar serviços de transporte e alimentação aos pacientes em tratamento da hanseníase;

1.7.2. estimular as secretarias municipais de saúde a se organizarem em consórcios para atuarem em áreas específicas do processo de eliminação da hanseníase, a partir das competências definidas na Portaria GM/MS 1.378/2013;

1.7.3. concretizar as propostas estratégicas já formuladas no sentido de prover cursos profissionalizantes e proporcionar reabilitação socioeconômica aos portadores de hanseníase;

1.7.4. adotar medidas para estimular a produção de dados e informações confiáveis, pelos sistemas de informação, para a obtenção do diagnóstico operacional e epidemiológico da hanseníase, possibilitando, assim, maior efetividade nas ações de avaliação das condições de saúde no país, análise de prioridades, planejamento de atividades, alocação de recursos, tomada de decisões e controle.

ACÓRDÃO Nº 2621/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, quanto ao processo abaixo relacionado, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 143, inciso III; 243 e 250, inciso I, do Regimento Interno/TCU, ACORDAM em considerar atendidas as determinações constantes nos itens 9.9.2 e 9.9.3 do Acórdão 2.869/2008 – Plenário e parcialmente cumprida a contida no item 9.9.1, autorizando, em consequência, o encerramento dos autos mediante apensamento em definitivo ao processo originário (TC-015.303/2005-6), conforme pareceres emitidos.

1.Processo TC-020.371/2014-4 (MONITORAMENTO)
1.1. Interessado: Tribunal de Contas da União
1.2. Unidade: Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa)
1.3. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
1.4. Representante do Ministério Público: não atuou
1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Saúde (SecexSaúde).
1.6. Advogado constituído nos autos: não há

ACÓRDÃO Nº 2622/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, quanto ao processo abaixo relacionado, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 143, inciso III; 169, 237 e 250 do Regimento Interno/TCU, ACORDAM em conhecer da representação, para no mérito considerá-la improcedente, indeferindo, por conseguinte, o pedido de medida cautelar formulado, e sem adotar nenhuma outra medida, uma vez que não existe ainda neste Tribunal entendimento definitivo acerca do cabimento da exigência de certificação prevista no inciso II do art. 3º do Decreto 7.174/2010, devendo ser analisado caso a caso, podendo o processo ser arquivado após a ciência do representante.

1. Processo TC-025.390/2014-7 (REPRESENTAÇÃO)
1.1. Representante: Marumbi Tecnologia Ltda. - ME (08.528.684/0001-00)
1.2. Unidade: Banco do Brasil S.A.
1.3. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
1.4. Representante do Ministério Público: não atuou
1.5. Unidade Técnica: Secex/SC
1.6. Advogado constituído nos autos: não há
1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há

Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária

RELAÇÃO Nº 4/2014 – Plenário
Relator – Ministro BRUNO DANTAS

ACÓRDÃO Nº 2623/2014 - TCU - Plenário

Considerando a informação de que o Pregão Eletrônico 75/2014 foi cancelado, em face da constatação de itens com valores acima do estimado e em excesso, por motivo de conveniência e oportunidade;

Considerando que foram constatadas irregularidades que, persistindo o andamento do certame, ensejariam a restrição do caráter competitivo da licitação;

Considerando a necessidade de dar máxima efetividade às decisões desta Corte de Contas e às normas que disciplinam o processo licitatório;

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/1992, arts. 17, inciso IV; 143, inciso III; 235 c/c o art. 237, parágrafo único, e art. 237, todos do Regimento Interno/TCU, em conhecer da presente representação, por preencher os requisitos de admissibilidade, para, no mérito, considerá-la prejudicada, em razão da perda de seu objeto, tendo em vista a anulação do certame, sem prejuízo da determinação que se segue, dando ciência desta deliberação à unidade jurisdicionada e à representante, com cópia da instrução da unidade técnica (peça 6), promovendo-se, após, o arquivamento, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

1. Processo TC-020.647/2014-0 (REPRESENTAÇÃO)
1.1. Responsável: Antônio Francisco Martins Fortes (181.247.123-87)
1.2. Interessado: Imediato Comercio de Brindes Ltda - Me (13.101.706/0001-91)
1.3. Órgão/Entidade: Fundação Universidade Federal do Piauí
1.4. Relator: Ministro Bruno Dantas
1.5. Representante do Ministério Público: não atuou
1.6. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Ceará (SECEX-CE).
1.7. Advogado constituído nos autos: não há.
1.8. determinar à Universidade Federal do Piauí, em caso de republicação de novo edital para a contratação de empresa especializada em impressão gráfica, reprográficos, adesivação e outros, e no intuito de evitar a restrição ao caráter competitivo de novo certame, que exclua das cláusulas alusivas à qualificação técnica as exigências de localização geográfica contidas na Cláusula 9.7, letras ‘b’ e ‘d’, do Pregão Eletrônico 75/2014, em obediência ao artigos 3º, § 1º, inciso I, e 30, § 6º, da Lei 8666/93, e à jurisprudência do TCU (Acórdãos 800/2008 – Plenário, 3056/2013 – Plenário, 1632/2012 – Plenário, 2951/2012 – Plenário).

Ata n° 39/2014 – Plenário
Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária

RELAÇÃO Nº 54/2014 – Plenário
Relator – Ministro-Substituto AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI

ACÓRDÃO Nº 2624/2014 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, de acordo com o relator, que atuou neste processo em substituição à ministra Ana Arraes, nos termos da Portaria TCU 256, de 15 de setembro de 2014, e com fundamento no art. 143, inciso V,

alínea "d", do Regimento Interno, c/c a súmula TCU 145, em retificar, por inexatidão material, o item 1.8 do acórdão 2281/2014-Plenário, para que, **onde se lê**: "Advogados: José Rosimar Fernandes de Brito (OAB/DF 7.009) e Emárcio Umberto Pereira (OAB/DF 5.11).", **leia-se:** "Advogados: José Rosimar Fernandes de Brito (OAB/DF 7.009-E) e Márcio Umberto Pereira (OAB/DF 5.117).", mantendo-se os demais termos da deliberação ora retificada.

1. Processo TC-001.662/2013-9 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)
1.1. Classe de Assunto: IV.
1.2. Recorrente: Antônio da Costa Tavares (CPF 146.857.521-04).
1.3. Unidade: Município de Mimoso de Goiás/GO.
1.4. Relator: ministro-substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
1.5. Relator da deliberação recorrida: ministro Walton Alencar Rodrigues.
1.6. Representante do Ministério Público: procurador-geral Paulo Soares Bugarin.
1.7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos – Serur.
1.8. Advogados: José Rosimar Fernandes de Brito (OAB/DF 7.009-E) e Márcio Umberto Pereira (OAB/DF 5.117).
1.9. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 2625/2014 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, de acordo com o relator, que atuou neste processo em substituição à ministra Ana Arraes, nos termos da Portaria TCU 256, de 15 de setembro de 2014, e com os pareceres emitidos nos autos, em considerar atendida a determinação constante no subitem 9.9.1 do acórdão 374/2011- Plenário; em dar ciência desta decisão ao Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (Inep/MEC) e à Controladoria-Geral da União (CGU); e em apensar os presentes autos ao TC 024.097/2009-8, processo no qual foram proferidas as deliberações monitoradas, em obediência ao art. 5º, inc. II, da Portaria–Segecex 27, de 19/10/2009.

1. Processo TC-004.677/2011-0 (MONITORAMENTO)
1.1. Classe de Assunto: V.
1.2. Unidade: Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira.
1.3. Relator: ministro-substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
1.4. Representante do Ministério Público: não atuou.
1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Educação, da Cultura e do Desporto (SecexEduc).
1.6. Advogado: não há.
1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 2626/2014 - TCU - Plenário

Vistos estes autos de monitoramento da determinação contida no subitem 1.7 do acórdão 726/2013 - Plenário;

considerando que a Secretaria do Patrimônio da União (SPU) comprovou ter dado ciência do inteiro teor do acórdão 726/2013 – Plenário às suas superintendências regionais;

considerando que o plano de caracterização do patrimônio imobiliário da União apresentado pela SPU apresentou diversas deficiências e inconsistências;

considerando que somente por ocasião do envio dos próximos relatórios de gestão é que será possível aferir se foram apresentados o resumo das ações do plano e os resultados alcançados,

nacionalmente e por superintendência, o que torna inoportuna, neste momento, manifestação sobre o cumprimento da determinação do subitem 1.7.2 do acórdão ora monitorado;

considerando que a SPU não atualizou seus sítios na internet;

considerando os pareceres uniformes da unidade técnica;

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, por unanimidade, de acordo com o relator, que atuou neste processo em substituição à ministra Ana Arraes, nos termos da Portaria TCU 256, de 15 de setembro de 2014 e de acordo com os pareceres emitidos nos autos, em, no tocante aos subitens do acórdão 726/2013-Plenário, dar por integralmente cumprida a determinação do subitem 1.7.3; por parcialmente cumprida a determinação do subitem 1.7.1; e por não atendida a recomendação do subitem 1.8 daquele acórdão; e em fazer as determinações abaixo.

1. Processo TC 009.797/2013-0 (Monitoramento)

1.1. Classe de Assunto: V

1.2. Unidade: Secretaria do Patrimônio da União.

1.3. Relator: ministro-substituto Augusto Sherman Cavalcanti.

1.4. Representante do Ministério Público: não atuou.

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Administração do Estado (SecexAdministração).

1.6. Advogado: não há.

1.7. Determinar:

1.7.1. à SPU, que, no prazo de 30 dias, complemente o plano de caracterização do patrimônio imobiliário da União, corrija as inconsistências nele apontadas na instrução destes autos (peça 14) e envie o plano ajustado às suas superintendências regionais e ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão; e

1.7.2 à SecexAdministração, que dê ciência deste acórdão e da instrução à peça 14 ao Conselho Nacional de Justiça, para que tome conhecimento da boa prática adotada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Pará ao criar a Comissão Permanente de Combate à Grilagem, apense estes autos ao TC 019.216/2010-6, no qual foi proferida a deliberação ora monitorada, e acompanhe o cumprimento da recomendação do subitem 1.8 do acórdão 726/2013-Plenário, na forma do art. 4º da Portaria Segecex 27/2009.

ACÓRDÃO Nº 2627/2014 - TCU - Plenário

VISTOS e relacionados estes autos de monitoramento das determinações contidas no Acórdão 1.166/2011-Plenário relacionadas ao programa de cursos criados pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis-RS/3a Região (Creci-RS).

Considerando que as determinações contidas no Acórdão 1.166/2011-Plenário sob monitoramento referiam-se ao Programa de Aperfeiçoamento para Corretores de Imóveis e Funcionários – Pacif;

Considerando que, segundo informações da unidade técnica, o Creci-RS decidiu descontinuar o referido programa de aperfeiçoamento;

Considerando que com a extinção do programa as determinações sob monitoramento perdem seu objeto;

Considerando as propostas uniformes da unidade técnica no sentido de encerrar o presente processo, apensando-o ao TC 023.555/2010-6 no qual foi proferido o acórdão sob monitoramento;

Considerando que é oportuno dar ciência ao Creci-RS de que as determinações contidas no referido Acórdão 1.166/2011-Plenária continuam válidas para eventuais novos programas de aperfeiçoamento a serem lançados em substituição ao Pacif ou em sua complementação;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, por unanimidade, em:

a) dar ciência ao Creci-RS de que as determinações contidas no referido acórdão 1.166/2011-Plenário continuam válidas para eventuais novos programas de aperfeiçoamento a serem lançados em substituição ao Pacif ou em sua complementação;

b) apensar definitivamente os presentes autos ao TC 023.555/2010-6, com fundamento nos arts. 36 e 37 da Resolução-TCU 259, de 7/5/2014, c/c o art. 169, inciso V, do RITCU, e em obediência ao art. 5º, inciso II, da Portaria-Segecex 27, de 19/10/2009.

1. Processo TC-017.359/2011-2 (MONITORAMENTO)

1.1. Responsáveis: Cléber da Costa Santos (686.364.580-72); Flavio Koch (066.512.320-53); Jean Maurice de Oliveira (000.686.350-79); Luiz Fernando da Silva Monteiro (801.687.790-72)

1.2. Interessado: Tribunal de Contas da União (00.414.607/0018-66)

1.3. Órgão/Entidade: Conselho Regional de Corretores de Imóveis-RS/3a Região

1.4. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti

1.5. Representante do Ministério Público: não atuou

1.6. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio Grande do Sul (SECEX-RS).

1.7. Advogado constituído nos autos: Carlos Blum (OAB/RS 60.053)

ACÓRDÃO Nº 2628/2014 - TCU - Plenário

VISTOS e relacionados estes autos de auditoria de conformidade realizada no Conselho Federal de Enfermagem (Cofen) por determinação do Acórdão 2.706/2013-TCU-Plenário, prolatado no TC-018.588/2013-1, que tratava de solicitação do Congresso Nacional de realização de fiscalização naquela autarquia.

Considerando que no subitem IX.2 da proposta de encaminhamento constante do Relatório de Fiscalização 28/2014, transcrito no Relatório integrante do Acórdão 2164/2014-TCU-Plenário, constou a proposta de audiência de Silvia Silva da Anunciação (CPF 036.702.257-57), contadora, e Gustavo Rocha Aquino González (CPF 038.267.006-00), chefe do Controle Interno do Cofen;

Considerando que no Voto condutor do referido acórdão acolhi integralmente a proposta de encaminhamento formulada no Relatório de Fiscalização;

Considerando, entretanto, que no item 9.10 do Acórdão 2164/2014-TCU-Plenário constou apenas a Sra. Silvia Silva da Anunciação como destinatária da audiência proposta no subitem IX.2 da proposta de encaminhamento constante do Relatório de Fiscalização 28/2014;

Considerando, ainda, as peças 83, 84, 85, 89 e 90, em que os responsáveis subscritores solicitam prorrogação de prazo por mais trinta dias para responder as audiências que lhes foram endereçadas;

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ACORDAM, por unanimidade, em:

a) corrigir erro material ocorrido na redação do Acórdão 2.706/2013-TCU-Plenário, de forma a incluir, no seu subitem 9.10, a audiência do Sr. Gustavo Rocha Aquino González (CPF 038.267.006-00), para que apresente razões de justificativa para a ocorrência descrita como:

"Atestaram a conformidade dos procedimentos para liberação da 2ª parcela do Convênio 02/2011, na qual registraram que "*o repasse da 2ª parcela não está vinculado à prestação de contas*", contrariando disposição do Convênio 02/2011, fundamentando-se na IN 01/97, norma não aplicável àquele instrumento."

b) conceder prorrogação de prazo por mais trinta dias, contados a partir do término do prazo anteriormente concedido, nos termos do art. 183, parágrafo único, do Regimento Interno do TCU, para que Pedro Lima Rodrigues, Dorisdaia Carvalho de Humerez, Julita Correia Feitosa, Osvaldo Albuquerque Sousa Filho e Joaby Gomes Ferreira apresentem razões de justificativa em resposta às audiências que lhes foram determinadas por meio do Acórdão 2164/2014-TCU-Plenário.

1. Processo TC-001.320/2014-9 (RELATÓRIO DE AUDITORIA)

1.1. Apensos: 018.588/2013-1 (SOLICITAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL)

1.2. Responsáveis: Manoel Carlos Neri (CPF 350.306.582-20), Márcia Cristina Krempel (CPF 481.406.949-91), Antônio Marcos Freire Gomes (CPF 411.580.402-53), Cláudio Alves Porto (CPF 727.834.788-20), Cláudio Roberto Rebelo de Souza (CPF 008.964.387-91), Dorisdaia Carvalho de Humerez (CPF 595.258.278-87), Fabiano Assad Guimarães (CPF 023.083.579-16), Gustavo Rocha Aquino González (CPF 038.267.006-00), Ivo Aguiar Lopes Borges (CPF 442.318.811-20), Joaby Gomes Ferreira (CPF 458.525.375-00), Josenilson da Rocha Lima (CPF 215.917.172-72), Júlio Lima Toledo (CPF 042.954.467-77), Julita Correia Feitosa (CPF 038.601.084-68), Magno José Guedes Barreto (CPF 219.272.274-53), Marcelo Ribeiro Medeiros (CPF 013.212.737-70), Neyson Pinheiro Freire (CPF 635.013.172-04), Osvaldo Albuquerque Sousa Filho (CPF 293.568.223-87), Pedro Lima Rodrigues (CPF 872.767.047-34), Rosalina Alves Nantes (CPF 690.085.311-00), Shigeru Tsuchiya (CPF 764.507.248-20) e Silvia Silva da Anunciação (CPF 036.702.257-57)

1.3. Interessado: Congresso Nacional

1.4. Órgão/Entidade: Conselho Federal de Enfermagem (Cofen)

1.5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti

1.6. Representante do Ministério Público: não atuou

1.7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog)

1.8. Advogado constituído nos autos: não há

ACÓRDÃO Nº 2629/2014 - TCU - Plenário

VISTOS e relacionados estes autos de representação formulada pela empresa Planinvesti Administração e Serviços Ltda. dando conta de possíveis irregularidades praticadas pelo Departamento Regional do Senai no Estado de Pernambuco (Senai/PE) em relação ao Pregão Presencial 74/2013.

Considerando que foi prolatado o Acórdão 1.883/2014-TCU-Plenário nos presentes autos, por meio do qual, dentre outras medidas, foi determinado ao Senai/PE, no seu subitem 9.2, a adoção de providências com vistas a anulação do Pregão Presencial 74/2013;

Considerando que, neste momento, é avaliado o cumprimento desta determinação;

Considerando que, conforme informado pela Secex/PE na instrução à peça 36, foi demonstrado pelo Senai/PE o efetivo cumprimento da determinação;

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fulcro art. 143, inciso III, do Regimento Interno do TCU em considerar atendida a deliberação do item 9.2 do Acórdão 1.883/2014-TCU-Plenário e arquivar os presentes autos.

1. Processo TC-004.281/2014-4 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Interessado: Planinvesti Administração e Serviços Ltda. (CNPJ 02.959.392/0001-46).

1.2. Órgão/Entidade: Departamento Regional do Senai no Estado de Pernambuco.

1.3. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.

1.4. Representante do Ministério Público: não atuou.

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de Pernambuco (SECEX-PE).

1.6. Advogado constituído nos autos: não há.

ACÓRDÃO Nº 2630/2014 - TCU - Plenário

VISTOS, relatados estes autos de representação, com pedido de medida cautelar, referente ao Pregão Eletrônico 353/2014, do tipo menor preço, promovido pelo Departamento Regional de São Paulo

do Serviço Social da Indústria (Sesi/SP) para contratação de empresa para prestação de serviços de portaria e de limpeza e conservação para a sua Unidade Jundiaí/SP;

Considerando que a representação versa sobre suposta ilegalidade na inabilitação da representante, sob a alegação de que seu contrato social descrevia objeto contendo atividades impeditivas ao seu ingresso no regime diferenciado Simples Nacional, contrariando o disposto no item "2.4" do edital;

Considerando que o Sesi/SP, em resposta a questionamento da Secex/RJ, informou que suspendeu o certame para aguardar manifestação do TCU e, reconsiderando sua atuação à luz de julgados desta Corte, cancelou a inabilitação da empresa, fixando o prazo de 24 horas para que, sob pena de nova inabilitação, manifestasse concordância em desvincular-se do Simples Nacional no mês seguinte ao da contratação, se vencedora do certame;

Considerando o saneamento da questão em consonância com orientação contida no Acórdão 797/2011-Plenário, o *periculum in mora* reverso decorrente da natureza dos serviços licitados e a inexistência dos pressupostos para concessão de medida cautelar;

Considerando as peculiaridades decorrentes da natureza das entidades integrantes do Sistema "S" e de seus respectivos Regulamentos de Licitações e Contratos;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de Plenário, por unanimidade, em:

a) conhecer da presente representação, visto que preenche os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235 e 237, inciso VII e parágrafo único, do RI/TCU c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, para, no mérito, considerá-la procedente;

b) indeferir o requerimento de medida cautelar formulado pela representante;

c) arquivar o presente processo.

1. Processo TC-021.763/2014-3 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Representante: GF Cia de serviços Ltda. ME (CNPJ/MF 011.176.999/0001-40)

1.2. Órgão/Entidade: Departamento Regional de São Paulo do Serviço Social da Indústria (Sesi/SP)

1.3. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti

1.4. Representante do Ministério Público: não atuou

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro (SECEX-RJ).

1.6. Advogado constituído nos autos: não há.

1.7. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.7.1. dar ciência ao Sesi/SP das orientações contidas no item 41.c da instrução localizada nas peças 8/9, formuladas com base em julgados desta Corte, especialmente o Acórdão 797/2011-Plenário, ressaltando que sua aplicação aos certames promovidos pela entidade poderá ser adaptada às peculiaridades inerentes à natureza das entidades do Sistema "S" e a seu Regulamento de Licitações e Contratos;

1.7.2. dar ciência deste acórdão à Direção Nacional do Serviço Social da Indústria;

1.7.3. dar ciência deste acórdão à representante;

1.7.4. dar ciência deste acórdão à Receita Federal do Brasil para a adoção das providências que julgar cabíveis.

Ata n° 39/2014 – Plenário
Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária

RELAÇÃO Nº 35/2014 – Plenário
Relator – Ministro-Substituto MARCOS BEMQUERER COSTA

ACÓRDÃO Nº 2631/2014 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, considerando o pedido de parcelamento de multa formulado pelo Sr. Charles Alexandre Moia Correa, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, inciso V, alínea **b**, e 217 do Regimento Interno/TCU, em autorizar o parcelamento da multa imposta ao responsável, por intermédio do Acórdão n. 3126/2011 – Plenário, alterado pelo Acórdão n. 1.179/2012 – Plenário, em 24 (vinte e quatro) parcelas, atualizadas monetariamente, fixando o vencimento da primeira em 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, e o das demais, a cada 30 (trinta) dias, na forma prevista na legislação em vigor, alertando ao responsável acima mencionado que a falta de recolhimento de qualquer parcela importará o vencimento antecipado do saldo devedor (§ 2º do art. 217 do Regimento Interno/TCU):

1. Processo TC-002.961/2010-5 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)

1.1. Apensos: 005.058/2001-1 (RELATÓRIO DE LEVANTAMENTO).

1.2. Responsáveis: Caixa Economica Federal (00.360.305/0003-63); Charles Alexandre Moia Corrêa (567.570.692-53); Cristina Helena Garcia Lima (521.562.497-68); Estacon Engenharia S/a (04.946.406/0001-12); Euricélia Melo Cardoso (466.697.012-68); Joana Darc Lima de Oliveira (358.568.742-34); Joel de Sena Rodrigues (245.785.762-72); Reginaldo Brito de Miranda (209.877.812-00); Valdemir Pereira Teixeira (358.692.082-20).

1.3. Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Laranjal do Jari/AP.

1.4. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.

1.5. Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Paulo Soares Bugarin.

1.6. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Amapá (Secex/AP).

1.7. Advogado constituído nos autos: não há.

1.8. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

Ata n° 39/2014 – Plenário
Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária

PROCESSOS APRECIADOS DE FORMA UNITÁRIA

Por meio de apreciação unitária de processos, o Plenário proferiu os Acórdãos de nºs 2632 a 2677, a seguir transcritos e incluídos no Anexo III desta Ata, juntamente com os relatórios e os votos em que se fundamentaram.

ACÓRDÃO Nº 2632/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 007.757/2009-7.

1.1. Apensos: 019.728/2009-8; 011.815/2010-8.

2. Grupo I – Classe de Assunto V: Relatório de Levantamentos.

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessado: Congresso Nacional.

3.2. Responsáveis: Alexandre Caron Karas (962.623.209-97); Emerson Cooper Coelho (544.491.209-06); Marcelo Jose Leal Gasino (782.642.789-49); Omir Mello Ferreira (097.124.610-68); David José de Castro Gouvêa (232.236.859-87); Luiz Antonio Pagot (435.102.567-00); José Henrique Coelho Sadok de Sá (160.199.387-00); Hideraldo Luiz Caron (323.497.930-87); Miguel de Souza (098.365.374-00); Herbert Drummond (110.346.966-53); Rômulo do Carmo Ferreira Neto (288.906.631-20); Heraldo Consentino (468.395.778-72); Engemin Engenharia e Geologia Ltda (80.257.389/0001-94); Momento Engenharia de Construção Civil Ltda. (75.114.504/0001-31).

4. Órgão/Entidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - MT.

5. Relator: Ministro Bruno Dantas.

6. Representante do Ministério Público: Procurador Sergio Ricardo Costa Caribé.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - PR (SECEX-PR).

8. Advogado constituído nos autos: Gabriel de Araújo Lima (OAB-PR 26.059; OAB-SP 256.628A); Francisco de Assis do Rêgo Monteiro Rocha Jr. (OAB-PR 29.071); João Rafael de Oliveira (OAB-PR 56.722); Sylvio Lourenço da Silveira Filho (OAB-PR 56.109); e outros (peças 17, 18, 62, 64, 67, 69, 73).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento realizado no âmbito do Fiscobras 2009 nas obras de construção da rodovia BR-487/PR, no trecho compreendido entre os municípios de Porto Camargo e Campo Mourão.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. acolher as razões de justificativa apresentadas:

9.1.1 pelo Sr. David José de Castro Gouvêa, pela suposta ausência de ARTs no âmbito dos projetos executivos do lote 1 do trecho 2 (Porto Camargo a Serra dos Dourados) e do lote 3 do trecho 1 (Tuneiras do Oeste a Cruzeiro do Oeste) da rodovia BR-487/PR;

9.1.2. pelo Sr. Emerson Cooper Coelho, no que diz respeito ao indício de irregularidade referente à emissão de ordem de reinício de serviços no âmbito do contrato PG-242/99;

9.1.3. pelos Srs. Emerson Cooper Coelho, Alexandre Caron Karas e Marcelo Jose Leal Gasino, Omir Mello Ferreira, Luiz Antonio Pagot, Heraldo Consentino, José Henrique Coelho Sadok de Sá, Miguel de Souza e Hideraldo Luiz Caron e Rômulo do Carmo Ferreira Neto, pelos indícios de irregularidade apontados no âmbito do contrato PG-143/99;

9.2. excluir o Sr. Herbert Drummond da relação processual;

9.3. rejeitar parcialmente as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Emerson Cooper Coelho, Alexandre Caron Karas e Marcelo Jose Leal Gasino no que diz respeito às irregularidades apontadas no âmbito dos projetos executivos do lote 1 do trecho 2 (entre Porto Camargo e Serra dos Dourados) e do lote 3 do trecho 1 (entre Tuneiras do Oeste e Cruzeiro do Oeste), deixando de aplicar-lhes a multa prevista no art. 58 da Lei 8.443/1992 em virtude das tempestivas revogação do Edital 057/99 e anulação do contrato PG-242/99, o que impediu a concretização de eventuais prejuízos;

9.4. rejeitar os argumentos apresentados pelo Sr. David José de Castro Gouvêa em razão da contratação sem licitação da empresa Engemin Engenharia e Geologia Ltda. para a execução do projeto executivo das obras do Lote 3 da BR-487/PR (Cruzeiro do Oeste a Tuneiras do Oeste), bem como aplicar-lhe a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, no valor de R$ 10.000,00 (dez mil reais), fixando prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional (art. 214, inciso III, alínea "a" do Regimento Interno/TCU), atualizada monetariamente desde a data do presente acórdão até o efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor.

9.5. autorizar, desde logo, com fundamento no art. 26 da Lei 8.443/1992, combinado com o art. 217 do Regimento Interno/TCU, caso seja do interesse do responsável e requerido antes do envio do processo para cobrança judicial, o parcelamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, informando-o que incidirão, sobre cada parcela, corrigida monetariamente, os correspondentes acréscimos legais; sem prejuízo de alertá-lo de que, caso opte por essa forma de pagamento, a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela implicará o vencimento antecipado do saldo devedor;

9.6. determinar ao Dnit, com base no art. 28, inciso I, da Lei 8.443/1992, que, caso não atendidas as notificações dispostas nos itens 9.5 e 9.6 deste acórdão, providencie o desconto, integral ou parcelado, da remuneração do Sr. David José de Castro Gouvêa, observado o limite previsto no art. 46, § 1º, da lei 8.112/1990;

9.7. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial da dívida, no caso de impossibilidade de desconto em folha dos mencionados valores;

9.8. dar ciência ao Dnit de que foram identificadas irregularidades no projeto executivo do lote 1 do trecho 2 (Porto Camargo e Serra dos Dourados), conforme descrito no item II do voto que fundamenta este Acórdão;

9.9. encaminhar aos responsáveis cópia da presente deliberação.

9.10. arquivar o processo.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2632-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas (Relator).

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2633/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 030.960/2013-4.

2. Grupo I – Classe III – Consulta

3. Interessado: Eduardo Santos, Ministro de Estado, interino, das Relações Exteriores

4. Órgão: Ministério das Relações Exteriores.

5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo do Desenvolvimento Econômico (SecexDesenvolvimento).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuidam de consulta formulada pelo Ministro de Estado, interino, das Relações Exteriores acerca da viabilidade jurídica de incluir, na nova versão do Guia de Administração de Postos, regra que dispense a exigência de parecer jurídico nas contratações de valor inferior a US$ 150.000,00, exceto as que envolvem locação de imóveis.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1 conhecer da presente consulta, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade pertinentes;

9.2 responder ao consulente, nos termos do art. 1º, inciso XVII, da Lei 8.433/92, que em consonância com o art. 123 da Lei 8.666/93 e com os princípios da eficiência e economicidade, considerando as peculiaridades institucionais do MRE, é viável juridicamente, desde que tecnicamente motivada, o estabelecimento de regra que dispense a obrigatoriedade da emissão de parecer jurídico nas licitações e contratações de bens e serviços efetuadas pelos postos no exterior, cujos valores sejam inferiores a US$ 150.000,00, excetuadas as contratações para locação de imóveis;

9.3 encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam, ao consulente;

9.4 arquivar os autos.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2633-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Walton Alencar Rodrigues (na Presidência), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro (Revisor), José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro com voto vencido: Raimundo Carreiro (Revisor).

13.3. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.4. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2634/2014 – TCU – Plenário

1. Processo: TC 001.990/2014-4

2. Grupo I – Classe II – Tomada de Contas Especial.

3. Responsáveis: Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa (CPF 024.623.048-78), Américo Gavioli, (CPF 046.865.208-60), Archimedes Jose de Almeida (CPF 775.791.868-53), Ivonete Salomé Freire de Melo (CPF 850.456.918-72), Jair Luque Hernandes (CPF 809.559.758-91) e João Carlos Marino (CPF: 775.834.508-53).

4. Unidade: Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), Gerência Executiva do INSS em Jundiaí/SP.

5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.

6. Representantes do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado doe São Paulo (Secex/SP).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial, instaurada pela Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social em Jundiaí/SP, em virtude de prejuízo causado pela ex-servidora Terezinha Aparecida Ferreira, referente à concessão irregular de aposentadoria a requerentes indevidamente habilitados ao benefício, pela inserção de vínculos empregatícios falsos em seus cadastros no sistema da autarquia, favorecendo os segurados Américo Gavioli, Archimedes Jose de Almeid, Ivonete Salomé Freire de Melo, Jair Luque Hernandes, e João Carlos Marino, conforme apurado no Processo Administrativo Disciplinar (PAD) 35366.002833/2003-00.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 1º, inciso I; 16, inciso III, alínea d; 19, **caput**; 23, inciso III; e 57 da Lei 8.443/1992, em:

9.1 excluir da presente relação processual os Sr^{es} Américo Gavioli, Archimedes Jose de Almeid, Ivonete Salomé Freire de Melo, Jair Luque Hernandes, e João Carlos Marino;

9.2 com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea **d**, e §§ 1º e 2º da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso IV, e §§ 1º e 5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, julgar irregulares as contas do Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa e condená-la ao pagamento das quantias a seguir especificadas, referentes aos segurados também indicados, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o TCU (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, em decorrência da concessão irregular de benefícios previdenciários, ocasionando prejuízo aos cofres públicos:

9.2.1. Américo Gavioli (CPF 046.865.208-60):

DATA	VALOR (R$)
15/2/2001	115,23

8/3/2001	493,88
9/4/2001	493,88
9/5/2001	493,88
8/6/2001	493,88
10/7/2001	509,28
8/8/2001	509,28
11/9/2001	509,28
8/10/2001	509,28
9/11/2001	509,28
10/12/2001	976,12
9/1/2002	509,28
8/2/2002	509,28
8/3/2002	509,28
8/4/2002	509,28
9/5/2002	509,28
10/6/2002	509,28
8/7/2002	556,13
8/8/2002	556,13
6/9/2002	556,13
4/10/2002	556,13
6/11/2002	556,13
5/12/2002	1.112,26
7/1/2003	556,13
6/2/2003	556,13
7/3/2003	556,13
4/4/2003	556,13
7/5/2003	556,13
5/6/2003	556,13
4/7/2003	665,74

9.2.2. Archimedes Jose de Almeida (CPF 775.791.868-53):

DATA	VALOR (R$)
3/4/2001	718,32
3/5/2001	743,09
4/6/2001	743,09
3/7/2001	756,68
2/8/2001	756,68
4/9/2001	756,68
2/10/2001	756,68
5/11/2001	756,68
4/12/2001	1.387,24
3/1/2002	756,68
4/2/2002	756,68
4/3/2002	756,68
5/4/2002	756,68
8/5/2002	756,68
6/6/2002	756,68

10/7/2002	826,29
7/8/2002	826,29
6/9/2002	826,29
7/10/2002	826,29
6/11/2002	826,29
4/12/2002	1.652,58
7/1/2003	826,29
5/2/2003	826,29
7/3/2003	826,29
4/4/2003	826,29
13/5/2003	826,29
16/6/2003	826,29
14/7/2003	989,15

9.2.3. Ivonete Salomé Freire de Melo (CPF 850.456.918-72):

DATA	VALOR (R$)
3/4/2001	1.159,47
2/5/2001	1.159,47
1/6/2001	1.159,47
2/7/2001	1.180,68
2/8/2001	1.180,68
3/9/2001	1.180,68
1/10/2001	1.180,68
1/11/2001	1.180,68
4/12/2001	2.164,58
2/1/2002	1.180,68
1/2/2002	1.180,68
1/3/2002	1.180,68
1/4/2002	1.180,68
2/5/2002	1.180,68
3/6/2002	1.180,68
1/7/2002	1.289,30
1/8/2002	1.289,30
2/9/2002	1.289,30
1/10/2002	1.289,30
1/11/2002	1.289,30
2/12/2002	2.578,60
2/1/2003	1.289,30
3/2/2003	1.289,30
5/3/2003	1.289,30
1/4/2003	1.289,30
2/5/2003	1.289,30
2/6/2003	1.289,30
1/7/2003	1.543,42

9.2.4. Jair Luque Hernandes (CPF 809.559.758-91)

DATA	VALOR (R$)
7/3/2001	681,83

6/4/2001	929,77
8/5/2001	929,77
8/6/2001	929,77
6/7/2001	1.005,09
8/8/2001	1.005,09
10/9/2001	1.005,09
5/10/2001	1.005,09
8/11/2001	1.005,09
7/12/2001	1.926,42
8/1/2002	1.005,09
7/2/2002	1.005,09
7/3/2002	1.005,09
5/4/2002	1.005,09
8/5/2002	1.005,09
7/6/2002	1.005,09
5/7/2002	1.097,55
7/8/2002	1.097,55
6/9/2002	1.097,55
7/10/2002	1.097,55
7/11/2002	1.097,55
6/12/2002	2.195,10
8/1/2003	1.097,55
7/2/2003	1.097,55
10/3/2003	1.097,55
7/4/2003	1.097,55
8/5/2003	1.097,55
6/6/2003	1.097,55
7/7/2003	1.313,87

9.2.5. João Carlos Marino (CPF 775.834.508-53):

DATA	VALOR (R$)
4/4/2001	600,54
7/5/2001	621,25
6/6/2001	621,25
5/7/2001	632,61
6/8/2001	632,61
6/9/2001	632,61
4/10/2001	632,61
7/11/2001	632,61
6/12/2001	1.159,78
7/1/2002	632,61
8/2/2002	632,61
6/3/2002	632,61
4/4/2002	632,61
7/5/2002	632,61
6/6/2002	632,61
4/7/2002	690,81

7/8/2002	690,81
5/9/2002	690,81
4/10/2002	690,81
6/11/2002	690,81
5/12/2002	1.381,62
9/1/2003	690,81
6/2/2003	690,81
7/3/2003	690,81
4/4/2003	690,81
7/5/2003	690,81
5/6/2003	690,81
4/7/2003	826,96

9.3. aplicar à Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, no valor de R$ 20.000,00 (vinte mil reais), e fixar o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o TCU (art. 214, inciso III, alínea **a**, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data de prolação deste acórdão até a dos efetivos recolhimentos, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.4. autorizar, caso requerido pela responsável, o pagamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovar, perante o Tribunal, o recolhimento da primeira parcela, e de 30 (trinta) dias, a contar da parcela anterior, para comprovar os recolhimentos das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor;

9.5. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas a notificação;

9.6. inabilitar a Srª Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa, por 5 (cinco) anos, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal, consoante o art. 60 da Lei 8.443/1992;

9.7. encaminhar cópia do presente acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao INSS e à Procuradoria-Geral Federal (PGF), comunicando-os que a decisão de excluir os beneficiários não impede a adoção de providências administrativas e/ou judiciais, com vistas a reaver valores que eventualmente foram pagos a estes, em virtude da concessão indevida de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de serviço).

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2634-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Walton Alencar Rodrigues (na Presidência), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2635/2014 – TCU – Plenário

1. Processo: TC 004.545/2014-1.

2. Grupo I – Classe VII – Plenário – Relatório de Auditoria.

3. Responsáveis: Luís Manuel Rebelo Fernandes (CPF 797.578.477-04), Ricardo Leyser Gonçalves (CPF 154.077.518-60)

4. Órgão: Ministério do Esporte

5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Obras de Infraestrutura Urbana (SecobUrban).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria realizada no Ministério do Esporte, com objetivo de avaliar a Implantação dos Centros de Iniciação ao Esporte (CIE), em cumprimento ao Acórdão 3.143/2013-TCU-Plenário, e de conhecer as demais ações voltadas para a implantação da infraestrutura do esporte. A ação conta com uma previsão total de investimentos da ordem de R$ 960 milhões do Orçamento Geral da União e está incluída no Programa de Aceleração do Crescimento (PAC 2).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno, determinar ao Ministério do Esporte que, no prazo de 90 (noventa) dias:

9.1.1. promova a adequação da composição de custo unitário dos serviços previstos nos itens 5.000.6 e 11.000.2 dos orçamentos, de modo a refletir os serviços efetivamente previstos em projeto, conforme preceituam o art. 6º, inciso IX e o art. 7º, § 4º (3.1);

9.1.2. apresente as composições dos custos unitários de todos os serviços das planilhas orçamentárias dos projetos referentes ao Centro de Iniciação ao Esporte, inclusive dos itens cotados no mercado, conforme preceituam o inciso IX do art. 6º e o inciso II do §2º do art. 7º da Lei 8.666/93 (3.1);

9.1.3. oriente adequadamente os entes quanto aos seguintes aspectos relevantes para ajuste do orçamento referencial às condições locais de cada obra:

9.1.3.1. inclusão de itens na planilha orçamentária da licitação referentes à mobilização e desmobilização do canteiro, de acordo com as necessidades de cada localidade, conforme inciso II do §2º do art. 7º e inciso XIII do art. 40, ambos da Lei 8.666/93;

9.1.3.2. percentual do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza no BDI, em respeito ao Acórdão 2622/2013-TCU-Plenário, uma vez que as alíquotas deste tributo podem variar de município para município, e o orçamento de referência prevê o valor máximo de 5% (3.1);

9.1.3.3. desoneração fiscal do INSS referente aos serviços elencados no custo direto da obra, à época da adaptação das planilhas orçamentárias para atendimento a suas especificidades, conforme as disposições da Lei 12.844/2013, uma vez que tal tributo, neste caso específico, incide a uma alíquota de 2% no BDI (3.1);

9.1.4. adote providências com a finalidade de melhorar o acesso às informações sobre ações empreendidas na implantação dos CIEs como meio de ampliar o controle social, conforme preceituam o art. 37, **caput**, da Constituição Federal, c/c os arts. 48, parágrafo único, inciso III, e 48-A, inciso I, da Lei de Responsabilidade Fiscal; o art. 17, **caput** da Lei de Diretrizes Orçamentárias 2014; bem como o disposto no Acordão 2.066/2006-TCU-Plenário, disponibilizando na internet, de forma adequada e tempestiva, as informações necessárias a esse fim, entre as quais, as seguintes (4.1):

9.1.4.1. relação de todas as Cartas Consulta cadastradas e o seu respectivo conteúdo, na forma como foram inseridas pelos proponentes no sistema de seleção de propostas;

9.1.4.2. indicação do status “em análise”, “aprovado” ou “rejeitado” para cada proposta, bem como a motivação resumida para a não aprovação da Carta-consulta apresentada;

9.1.4.3. identificação dos termos de compromissos celebrados e de seus respectivos valores;

9.1.5. adote providências para garantir o adequado controle das transferências de recursos, conforme entendimentos firmados nos Acórdãos 2.066/2006 TCU-Plenário e 198/2013 TCU-Plenário, estabelecendo, para tanto, os seguintes procedimentos (4.1):

9.1.5.1. registro no Siconv de todas as transferências de recursos, independentemente dos instrumentos jurídicos utilizados para celebração (convênio, contrato de repasse, termo de compromisso e instrumentos congêneres), podendo, para isso, utilizar-se de migração das informações constantes em seu sistema interno;

9.1.5.2. verificação da realização tempestiva de registros de informações no Siconv, sejam estes registros de responsabilidade do próprio ME ou de seus convenentes/compromitentes;

9.1.5.3. orientação dos convenentes/compromitentes sobre a realização dos registros de informações sob sua responsabilidade, para que sejam tempestivos e retratem a situação real em que se encontram as transferências celebradas;

9.1.6 altere a Portaria ME 54, de 21 de março de 2014, que disciplina as transferências de recursos do Programa de Aceleração do Crescimento, de forma a atender às disposições determinadas nos subitens 9.1.4 a 9.1.5. (4.1);

9.2. com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno, determinar ao Ministério do Esporte que encaminhe a este Tribunal, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar do fim do prazo fixado no subitem 9.1 retro, cópia de documentação que comprove a adoção de medidas visando ao cumprimento das determinações elencadas nos itens 9.1.1 a 9.1.6 acima (3.1 e 4.1);

9.3. com fundamento no art. 250, inciso III, do Regimento Interno, recomendar ao Ministério do Esporte que, no prazo de 90 (noventa) dias, apresente um plano de ação com vista à estender às demais ações orçamentárias relacionadas à implantação e modernização da infraestrutura do esporte, as boas práticas verificadas na gestão da ação referente aos Centros de Iniciação ao Esporte (5);

9.4. encaminhar cópia do presente Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam ao Ministério do Esporte, Ministério do Planejamento, Ministério da Fazenda, Controladoria-Geral da União e Casa Civil para que tenham acesso a todas as questões levantadas e valoradas nesta auditoria e cumprir de forma mais adequada o disposto no art. 37, **caput**, da Constituição Federal, c/c os arts. 48, parágrafo único, inciso III e 48-A, inciso I, da Lei de Responsabilidade Fiscal; art. 17, **caput** da LDO 2014; bem como o disposto no Acordão 2.066/2006-TCU-Plenário, em relação à aplicação dos recursos federais repassados no âmbito do Programa de Aceleração do Crescimento, verificada na implantação dos Centros de Iniciação ao Esporte (4.1);

9.5. determinar à SecobInfraurbana que monitore o cumprimento das determinações constantes dos itens 9.1 a 9.3 deste Acórdão;

9.6. encaminhar cópia deste processo, bem do presente Acórdão acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, à SecexEducação para subsidiar o Levantamento que tem por finalidade compreender o funcionamento dos componentes do Sistema Nacional do Desporto (SND), que está sendo realizado em cumprimento ao item 9.5 do Acórdão 765/2014-TCU-Plenário; bem o como o Monitoramento das deliberações contidas no Acórdão 357/2011-Plenário (auditoria operacional nas ações do esporte de alto rendimento – TC 003.701/2010-7), tendo como perspectiva os legados esportivos das Olimpíadas de 2016, de relatoria do Ministro Augusto Sherman.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2635-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Walton Alencar Rodrigues (na Presidência), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2636/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 017.005/2008-8.
2. Grupo II – Classe I – Recurso de Revisão
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessados: Fundo de Administração do Hospital das Forças Armadas (00.894.356/0005-40); Hospital das Forças Armadas (00.894.356/0003-88); Ministério da Defesa (vinculador).
3.2. Responsáveis: Adao Joazeli da Silva Menezes (374.658.640-20); Adeildo Mauricio Tavares (169.799.584-53); Avelino Macedo Ottoni de Carvalho (431.058.237-00); Carlos Moises Manzoni de Oliveira (006.333.059-87); Clovis Pio Lourenco Filho (643.309.408-25); Dinarte Pereira Nantes (008.682.481-34); Engeclinic Serviços Ltda. (04.128.433/0001-88); Evanildo Werneck Brandão (789.268.587-15); Gabriel Raimundo Magno Pinto (224.526.727-34); José Maurício Lopes Martins de Sá (585.025.211-87); Lairton de Melo (001.927.468-80); Lourival da Silva Salgado (126.963.401-10); Luiz Roberto Martins Dias (546.143.337-53); Martinho Lutero Moreira Godinho (656.709.736-15); Miguel Vareiro (178.114.301-34); Milton Braz Pagani (125.973.847-72); Noemia Silva Monteiro (461.788.641-91); Queli Cristina do Couto Araujo (658.794.571-68); Rosangela Goncalves Salgado (373.461.481-34); Valdir Campos (438.169.597-68).
4. Órgão/Unidade: Fundo de Administração do Hospital das Forças Armadas.
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuidam de recurso de revisão interposto pelo Ministério Público/TCU contra o Acórdão 1.209/2009-TCU-Segunda Câmara, que julgou regulares com ressalvas as contas dos responsáveis, referentes ao exercício de 2007.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:
9.1 conhecer do recurso de revisão interposto nestes autos pelo Ministério Público/TCU, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se inalterada a decisão recorrida;
9.2. encaminhar cópia da presente deliberação aos responsáveis e arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2636-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Walton Alencar Rodrigues (na Presidência), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2637/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 018.783/2007-9.
2. Grupo II – Classe I – Recurso de Revisão
3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessados: Hospital das Forças Armadas (00.894.356/0003-88); Ministério da Defesa (vinculador)

3.2. Responsáveis: Andre Luiz Paschoal (568.329.317-00); Antonio Pedro de Freitas Monteiro (002.750.167-14); Avelino Macedo Ottoni de Carvalho (431.058.237-00); Douglas Rodrigues da Costa (102.167.278-55); Eduardo Augusto de Oliveira (724.640.467-87); Engeclinic Serviços Ltda. (04.128.433/0001-88); Evanildo Werneck Brandão (789.268.587-15); Gabriel Raimundo Magno Pinto (224.526.727-34); Joao Carlos Gerheim Infante (392.506.527-04); José Maurício Lopes Martins de Sá (585.025.211-87); Lourival da Silva Salgado (126.963.401-10); Manoel Cardoso de Moura (043.755.135-00); Martinho Lutero Moreira Godinho (656.709.736-15); Miguel Vareiro (178.114.301-34); Milton Braz Pagani (125.973.847-72); Noemia Silva Monteiro (461.788.641-91); Patricia Garone Figueira Falcão (186.360.448-04); Queli Cristina do Couto Araujo (658.794.571-68); Valdir Campos (438.169.597-68).

4. Órgão/Unidade: Hospital das Forças Armadas.

5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.

6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuidam de recurso de revisão interposto pelo Ministério Público/TCU contra o Acórdão 3.964/2009-TCU-Segunda Câmara, que julgou regulares com ressalvas as contas dos responsáveis, referentes ao exercício de 2006.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1 conhecer do recurso de revisão interposto nestes autos pelo Ministério Público/TCU, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se inalterada a decisão recorrida;

9.2. encaminhar cópia da presente deliberação aos responsáveis e arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2637-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Walton Alencar Rodrigues (na Presidência), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2638/2014 – TCU – Plenário

1. Processo: TC 034.458/2013-1

2. Grupo I – Classe II – Tomada de Contas Especial.

3. Responsáveis: Ivonete Silva Baldez (CPF 738.783.677-91); Jorge Luiz da Silva Rodrigues (CPF 546.424.697-53); Alice Monteiro Salgado Cardoso (CPF 838.017.237-04); Carlos Maurício do Amaral (CPF 401.362.137-15); Lucinda de Jesus Cavaleiro (CPF 425.908.927-72); Wilson Fernandes (CPF 271.696.187-53).

4. Unidade: Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.

6. Representantes do Ministério Público: Procurador Júlio Marcelo de Oliveira.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro (Secex/RJ).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial, instaurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), em virtude de prejuízo causado pelos ex-servidores Ivonete Silva Baldez e Jorge Luiz da Silva Rodrigues, referente à concessão irregular de aposentadoria por tempo de serviço, por meio de vínculos empregatícios inexistentes.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 1º, inciso I; 16, inciso III, alínea d; 19, **caput**; 23, inciso III; e 57 da Lei 8.443/1992, em:

9.1 excluir da presente relação processual os Sr^{es} Alice Monteiro Salgado Cardoso, Carlos Maurício do Amaral, Lucinda de Jesus Cavaleiro e Wilson Fernandes;

9.2 considerar revéis os ex-servidores Ivonete Silva Baldez e Jorge Luiz da Silva Rodrigues, nos termos do art. 12, §3º, da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992;

9.3 julgar irregulares as contas do Ivonete Silva Baldez e condená-la ao pagamento das quantias a seguir especificadas, referentes aos segurados também indicados, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o TCU (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, em decorrência da concessão irregular de benefícios previdenciários, ocasionando prejuízo aos cofres públicos:

9.3.1. Lucinda de Jesus Cavaleiro (CPF: 425.908.927-72)

Data	Valor	Tipo
14/4/1998	960,65	D
14/5/1998	1.029,27	D
23/6/1998	1.029,27	D
10/11/1999	1.089,38	D
16/11/1999	1.124,53	D
8/12/1999	2.178,76	D
10/1/2000	1.089,38	D
10/2/2000	1.089,38	D
14/3/2000	1.089,38	D
12/4/2000	1.089,38	D
9/5/2000	1.089,38	D
9/6/2000	1.089,38	D
10/7/2000	1.152,67	D
10/8/2000	1.152,67	D
11/9/2000	1.152,67	D
9/10/2000	1.152,67	D
9/11/2000	1.152,67	D
11/12/2000	2.305,34	D
9/1/2001	1.152,67	D
9/2/2001	1.152,90	D
9/3/2001	1.152,90	D
9/4/2001	1.152,90	D
9/5/2001	1.152,90	D
8/6/2001	1.152,90	D
9/7/2001	1.241,14	D
8/8/2001	1.241,14	D

11/9/2001	1.241,14	D
8/10/2001	1.241,14	D
9/11/2001	1.241,14	D
10/12/2001	2.482,33	D
9/1/2002	1.241,14	D
8/2/2002	1.241,14	D
8/3/2002	1.241,04	D
9/4/2002	1.241,44	D
9/5/2002	1.241,44	D
11/6/2002	1.241,44	D
8/7/2002	1.355,56	D
12/8/2002	1.355,56	D
10/9/2002	1.355,56	D
8/10/2002	1.355,56	D
8/11/2002	1.355,56	D
9/12/2002	2.710,61	D
9/1/2003	1.355,56	D
10/2/2003	1.355,56	D
12/3/2003	1.355,56	D
9/4/2003	1.355,56	D
12/5/2003	1.355,56	D
9/6/2003	1.355,56	D
8/7/2003	1.622,63	D
8/8/2003	1.622,63	D
8/9/2003	1.622,63	D
8/10/2003	1.622,63	D
10/11/2003	1.622,63	D
8/12/2003	3.244,42	D
9/1/2004	1.622,21	D
9/2/2004	1.622,21	D
9/3/2004	1.622,21	D
1/4/2004	1.622,21	D
3/5/2004	1.622,21	D
1/6/2004	1.695,69	D
1/7/2004	1.695,69	D
2/8/2004	1.695,69	D
1/9/2004	1.695,69	D
1/10/2004	1.695,69	D
1/11/2004	1.695,69	D
1/12/2004	3.391,38	D
3/1/2005	1.695,69	D
1/2/2005	1.695,69	D
1/3/2005	1.695,69	D
1/4/2005	1.695,69	D
2/5/2005	1.695,69	D
1/6/2005	1.803,45	D
1/7/2005	1.803,45	D

1/8/2005	1.803,45	D
1/9/2005	1.803,45	D
1/10/2005	1.803,45	D

9.4. julgar irregulares as contas do Sr. Jorge Luis da Silva Rodrigues e condená-lo ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal de Contas da União (art. 214, inciso III, alínea **a**, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, em decorrência da concessão irregular de aposentadorias por tempo de serviço, ocasionando prejuízo aos cofres públicos, segundo os pagamentos efetuados aos seguintes segurados:

9.4.1. Alice Monteiro Salgado Cardoso (CPF 838.017.237-04)

Data	Valor	Tipo
2/2/1998	265,73	D
4/2/1998	996,52	D
4/3/1998	996,52	D
3/4/1998	996,52	D
6/5/1998	996,52	D
13/1/1999	1.020,19	D
3/2/1999	1.020,19	D
3/3/1999	1.020,19	D
7/4/1999	1.020,19	D
5/5/1999	1.020,19	D
4/6/1999	1.020,19	D
5/7/1999	1.067,22	D
4/8/1999	1.067,22	D
6/9/1999	3.853,26	D
5/10/1999	1.067,22	D
4/11/1999	1.067,22	D
3/12/1999	2.134,44	D
3/1/2000	1.067,22	D
3/2/2000	1.067,22	D
3/3/2000	1.067,22	D
5/4/2000	1.067,22	D
4/5/2000	1.067,22	D
5/6/2000	1.067,22	D
13/6/2000	4.243,60	D
5/7/2000	1.129,22	D
4/8/2000	1.129,22	D
5/9/2000	1.129,22	D
4/10/2000	1.129,22	D
6/11/2000	1.129,22	D
5/12/2000	2.258,44	D
4/1/2001	1.129,22	D
5/2/2001	1.129,38	D
5/3/2001	1.129,38	D
4/4/2001	1.129,38	D
4/5/2001	1.129,38	D

5/6/2001	1.129,38	D
4/7/2001	1.216,35	D
15/8/2001	1.216,35	D
5/9/2001	1.216,35	D
4/10/2001	1.216,35	D
6/11/2001	1.216,35	D
5/12/2001	2.431,70	D
4/1/2002	1.216,35	D
6/2/2002	1.216,35	D
5/3/2002	1.216,25	D
3/4/2002	1.216,65	D
6/5/2002	1.216,65	D
5/6/2002	1.216,65	D
3/7/2002	1.328,43	D
5/8/2002	1.328,43	D
4/9/2002	1.328,43	D
3/10/2002	1.328,43	D
5/11/2002	1.328,43	D
4/12/2002	2.655,18	D
6/1/2003	1.328,43	D
1/2/2003	1.328,43	D
1/3/2003	1.328,43	D
3/4/2003	1.328,43	D
6/5/2003	1.328,43	D
6/6/2003	1.328,43	D
3/7/2003	1.589,68	D
5/8/2003	1.589,68	D
3/9/2003	1.589,68	D
3/10/2003	1.589,21	D
5/11/2003	1.589,21	D
3/12/2003	3.178,42	D
6/1/2004	1.589,21	D
4/2/2004	1.589,21	D
3/3/2004	1.589,21	D
5/4/2004	1.589,21	D
5/5/2004	1.589,21	D
3/6/2004	1.661,20	D
5/7/2004	1.661,20	D
4/8/2004	1.661,20	D
4/9/2004	1.661,20	D
4/10/2004	1.661,20	D
4/11/2004	1.661,20	D
3/12/2004	3.322,40	D
5/1/2005	1.661,20	D
3/2/2005	1.661,20	D
3/3/2005	1.661,20	D
5/4/2005	1.661,20	D

4/5/2005	1.661,20	D
3/6/2005	1.766,76	D
5/7/2005	1.766,76	D
3/8/2005	1.766,76	D
5/9/2005	1.766,76	D
5/10/2005	1.766,76	D
4/11/2005	1.766,76	D
5/12/2005	3.533,52	D
4/1/2006	1.766,76	D
3/2/2006	1.766,76	D
3/3/2006	1.766,76	D
5/4/2006	1.766,76	D
4/5/2006	1.855,09	D
5/6/2006	1.855,09	D
5/7/2006	1.855,09	D
3/8/2006	1.855,09	D
5/9/2006	2.782,63	D
4/10/2006	1.855,43	D
6/11/2006	1.855,26	D
5/12/2006	3.710,52	D
4/1/2007	1.855,26	D
5/2/2007	1.855,26	D
5/3/2007	1.855,26	D
4/4/2007	1.855,26	D
4/5/2007	1.916,48	D
5/6/2007	1.916,48	D
4/7/2007	1.916,48	D
3/8/2007	1.916,48	D
5/9/2007	2.874,72	D
3/10/2007	1.916,48	D
4/11/2007	1.916,48	D
4/12/2007	3.832,96	D
4/1/2008	1.916,48	D
8/2/2008	1.916,48	D
5/3/2008	1.916,48	D
3/4/2008	2.012,30	D
6/5/2008	2.012,30	D
4/6/2008	2.012,30	D
3/7/2008	2.012,30	D
5/8/2008	2.012,30	D
3/9/2008	3.018,45	D
3/10/2008	2.012,30	D
5/11/2008	2.012,30	D
3/12/2008	4.024,60	D
6/1/2009	2.012,30	D
4/2/2009	2.012,30	D
4/3/2009	2.131,42	D

3/4/2009	2.131,42	D
6/5/2009	2.131,42	D
6/6/2009	2.131,42	D
6/7/2009	2.131,42	D
5/8/2009	2.131,42	D
3/9/2009	3.197,13	D
5/10/2009	2.131,42	D
5/11/2009	2.131,42	D
3/12/2009	4.262,84	D
6/1/2010	2.131,42	D
3/2/2010	2.262,28	D
3/3/2010	2.262,28	D
6/4/2010	2.262,28	D
5/5/2010	2.262,28	D
4/6/2010	2.262,28	D
5/7/2010	2.262,28	D
4/8/2010	2.498,04	D
29/4/2011	407,18	D

9.4.2. Carlos Mauricio do Amaral (CPF 401.362.137-15)

Data	Valor	Tipo
5/11/1997	748,21	D
2/12/1997	1.219,91	D
12/1/1998	978,34	D
6/2/1998	975,93	D
9/3/1998	975,93	D
2/4/1998	975,93	D
7/5/1998	975,93	D
7/10/1999	2.106,56	D
5/11/1999	1.053,28	D
19/11/1999	849,50	D
7/12/1999	2.106,56	D
6/1/2000	1.053,28	D
3/2/2000	1.053,28	D
3/3/2000	1.053,28	D
10/4/2000	1.053,28	D
9/5/2000	1.053,28	D
2/6/2000	1.053,28	D
2/7/2000	1.114,47	D
2/8/2000	1.114,47	D
4/9/2000	1.114,47	D
5/10/2000	1.114,47	D
3/11/2000	1.114,47	D
4/12/2000	2.228,94	D
5/1/2001	1.114,47	D
7/2/2001	1.115,17	D
2/3/2001	1.115,17	D
9/4/2001	1.115,17	D

7/5/2001	1.115,17	D
4/6/2001	1.115,17	D
9/7/2001	1.199,97	D
6/8/2001	1.199,97	D
6/9/2001	1.199,97	D
8/10/2001	1.199,97	D
9/11/2001	1.199,97	D
5/12/2001	2.400,14	D
3/1/2002	1.199,97	D
5/2/2002	1.199,97	D
8/3/2002	1.199,87	D
3/4/2002	1.200,27	D
3/5/2002	1.200,27	D
7/6/2002	1.200,27	D
3/7/2002	1.310,83	D
7/8/2002	1.310,83	D
4/9/2002	1.310,83	D
3/10/2002	1.310,83	D
7/11/2002	1.310,83	D
3/12/2002	2.620,88	D
6/1/2003	1.310,83	D
7/2/2003	1.310,83	D
5/3/2003	1.310,83	D
7/4/2003	1.310,83	D
5/5/2003	1.310,83	D
3/6/2003	1.310,83	D
2/7/2003	1.568,56	D
5/8/2003	1.568,56	D
3/9/2003	1.568,56	D
3/10/2003	1.568,45	D
4/11/2003	1.568,45	D
2/12/2003	3.136,90	D
5/1/2004	1.568,45	D
3/2/2004	1.568,45	D
2/3/2004	1.568,45	D
31/3/2004	4.452,32	D
2/4/2004	1.568,45	D
4/5/2004	1.568,45	D
2/6/2004	1.639,50	D
2/7/2004	1.639,50	D
3/8/2004	1.639,50	D
2/9/2004	1.639,50	D
4/10/2004	1.639,50	D
3/11/2004	1.639,50	D
2/12/2004	3.279,00	D
4/1/2005	1.639,50	D
2/2/2005	1.639,50	D

2/3/2005	1.639,50	D
3/4/2005	1.639,50	D
3/5/2005	1.639,50	D
2/6/2005	1.743,69	D
4/7/2005	1.743,69	D
2/8/2005	1.743,69	D
2/9/2005	1.743,69	D
4/10/2005	1.743,69	D
3/11/2005	1.743,69	D
2/12/2005	3.487,38	D
3/1/2006	1.743,69	D
2/2/2006	1.743,69	D
2/3/2006	1.743,69	D
4/4/2006	1.743,69	D
3/5/2006	1.830,87	D
2/6/2006	1.830,87	D
4/7/2006	1.830,87	D
2/8/2006	1.830,87	D
4/9/2006	2.746,30	D
3/10/2006	1.831,21	D
3/11/2006	1.831,04	D
4/12/2006	3.662,08	D
3/1/2007	1.831,04	D
2/2/2007	1.831,04	D
2/3/2007	1.831,04	D
3/4/2007	1.831,04	D
3/5/2007	1.891,46	D
4/6/2007	1.891,46	D
3/7/2007	1.891,46	D
2/8/2007	1.891,46	D
4/9/2007	2.837,19	D
2/10/2007	1.891,46	D
5/11/2007	1.891,46	D
4/12/2007	3.782,92	D
3/1/2008	1.891,46	D
7/2/2008	1.891,46	D
4/3/2008	1.891,46	D
2/4/2008	1.986,03	D
5/5/2008	1.986,03	D
5/6/2008	1.986,03	D
2/7/2008	1.986,03	D
4/8/2008	1.986,03	D
2/9/2008	2.979,04	D
2/10/2008	1.986,03	D
4/11/2008	1.986,03	D
2/12/2008	3.972,06	D
5/1/2009	1.986,03	D

3/2/2009	1.986,03	D
3/3/2009	2.103,60	D
2/4/2009	2.103,60	D
5/5/2009	2.103,60	D
2/6/2009	2.103,60	D
2/7/2009	2.103,60	D
4/8/2009	2.103,60	D
2/9/2009	3.155,40	D
2/10/2009	2.103,60	D
4/11/2009	2.103,60	D
2/12/2009	4.207,20	D

9.4.3. Wilson Fernandes (CPF 271.696.187-53)

Data	Valor	Tipo
30/3/1998	1.201,02	D
14/4/1998	948,18	D
12/5/1998	948,18	D
12/9/2000	2.140,44	D
6/10/2000	5.116,02	D
10/10/2000	1.070,22	D
10/11/2000	1.070,22	D
11/12/2000	2.140,44	D
10/1/2001	1.070,22	D
9/2/2001	1.070,53	D
9/3/2001	1.070,53	D
10/4/2001	1.070,53	D
10/5/2001	1.070,53	D
11/6/2001	1.070,53	D
10/7/2001	1.152,82	D
9/8/2001	1.152,82	D
12/9/2001	1.152,82	D
12/10/2001	1.152,82	D
12/11/2001	1.152,82	D
11/12/2001	2.305,34	D
10/1/2002	1.152,82	D
13/2/2002	1.152,82	D
11/3/2002	1.152,72	D
9/4/2002	1.153,12	D
10/5/2002	1.153,12	D
11/6/2002	1.153,12	D
9/7/2002	1.259,02	D
9/8/2002	1.259,02	D
10/9/2002	1.259,02	D
9/10/2002	1.259,02	D
11/11/2002	1.259,02	D
10/12/2002	2.516,73	D
10/1/2003	1.259,02	D
11/2/2003	1.259,02	D

12/3/2003	1.259,02	D
9/4/2003	1.259,02	D
12/5/2003	1.259,02	D
10/6/2003	1.259,02	D
9/7/2003	1.506,22	D
11/8/2003	1.506,22	D
9/9/2003	1.506,22	D
9/10/2003	1.506,17	D
11/11/2003	1.506,17	D
9/12/2003	3.012,34	D
12/1/2004	1.506,17	D
10/2/2004	1.506,17	D
9/3/2004	1.506,17	D
2/4/2004	1.506,17	D
4/5/2004	1.506,17	D
2/6/2004	1.574,39	D
2/7/2004	1.574,39	D
3/8/2004	1.574,39	D
2/9/2004	1.574,39	D
4/10/2004	1.574,39	D
3/11/2004	1.574,39	D
2/12/2004	3.148,78	D
2/1/2005	1.574,39	D
2/2/2005	1.574,39	D
2/3/2005	1.574,39	D
4/4/2005	1.574,39	D
3/5/2005	1.574,39	D
2/6/2005	1.674,44	D
4/7/2005	1.674,44	D
2/8/2005	1.674,44	D
2/9/2005	1.674,44	D
4/10/2005	1.674,44	D
3/11/2005	1.674,44	D

9.5 aplicar, individualmente, à Srª Ivonete Silva Baldez e ao Sr. Jorge Luis da Silva Rodrigues a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, no valor de R$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), e fixar o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o TCU (art. 214, inciso III, alínea **a**, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data de prolação deste acórdão até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.6 autorizar, caso requerido pelos responsáveis, o pagamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento da primeira parcela, e de 30 (trinta) dias, a contar da parcela anterior, para comprovarem os recolhimentos das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor;

9.7. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.8 inabilitar a Srª Ivonete Silva Baldez e o Sr. Jorge Luis da Silva Rodrigues, por 5 (cinco) anos, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal, consoante o art. 60 da Lei 8.443/1992;

9.9 encaminhar cópia do presente acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao INSS e à Procuradoria-Geral Federal (PGF), comunicando-os que a decisão de excluir os beneficiários não impede a adoção de providências administrativas e/ou judiciais, com vistas a reaver valores que eventualmente foram pagos a estes, em virtude da concessão indevida de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de serviço).

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2638-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Walton Alencar Rodrigues (na Presidência), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2639/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 001.203/2014-2.
2. Grupo II – Classe de Assunto: VII - Representação.
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessados: Promotoria de Justiça de Defesa da Saúde do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios e Ministério Público de Contas do Distrito Federal.
3.2. Responsáveis: Carlos André Duda (234.356.070-68); Francisco Mariani de Andrade Neto (671.787.585-20); Rafael de Aguiar Barbosa (286.988.354-49); Wendel Moreira Rocha (788.646.151-72).
4. Órgão/Entidade: Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal – SES/DF.
5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Saúde (SecexSaúde).
8. Advogado constituído nos autos: Deoclécio Dias Borges (OAB/DF 10.824).

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação, com pedido de medida cautelar, em face de possíveis irregularidades ocorridas em contratações de serviços de publicidade e de serviços de comunicação digital, realizadas pela Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal – SES/DF, com recurso do Sistema Único de Saúde.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, com fulcro no art. 237, inciso I e IV, c/c o art. 235 do Regimento Interno do TCU, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente representação, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. acolher as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis Carlos André Duda, Rafael de Aguiar Barbosa, Francisco Mariani de Andrade Neto e Wendel Moreira Rocha;

9.3. recomendar à Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal – SES/DF e à Secretaria de Estado de Publicidade Institucional do Distrito Federal – SEPI/DF que, antes de iniciar o processo para a contratação de serviços de publicidade e propaganda em ações e serviços de saúde, verifiquem a existência de campanhas publicitárias promovidas pela Divisão de Publicidade da Assessoria de

Comunicação do Ministério da Saúde, disponíveis gratuitamente a outros entes da federação, com vistas a evitar a responsabilização de seus gestores por atos antieconômicos decorrentes de novas contratações envolvendo os mesmos serviços;

9.4. cientificar o Ministério da Saúde da contratação pela SES/DF, com recursos do SUS, de serviços de comunicação digital, destinados à divulgação de informações de interesse da contratante nos hospitais, nas unidades de pronto atendimento e nas clínicas da família;

9.5. dar ciência desta deliberação aos representantes.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2639-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues (Relator), Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2640/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 016.369/2010-6.

2. Grupo I – Classe de Assunto: V (Relatório de Auditoria)

3. Interessado/Responsáveis:

3.1. Interessado: Congresso Nacional

3.2. Responsáveis: Adilson Cavalcanti Cabral (326.181.904-91); Bruno Cunha Castanheira (485.260.706-06); Dilson Nunes Gouvea (006.286.702-49); Hugo Sternick (296.677.716-87); Lucídio Collinetti Filho (735.553.718-00); Nilton de Britto (140.470.121-49).

4. Entidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT

5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Obras de Infraestrutura Urbana (SecobUrban)

8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos processo de auditoria nas obras de construção da travessia urbana de Marabá, no Pará, objeto do Convênio TT 268/2007, celebrado entre o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT) e aquele Município;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento nos arts. 71, inciso IX, da Constituição Federal, 45 da Lei 8.443/1992 e 250, inciso II, do Regimento Interno em:

9.1. acolher as razões de justificativa de:

9.1.1. Hugo Sternick, Lucídio Collinetti Filho e Bruno Cunha Castanheira, relativamente ao quesito "desvio de objeto devido a alterações qualitativas";

9.1.2. Adilson Cavalcanti Cabral e Nilton de Brito, no que se refere ao sobrepreço dos serviços *fornecimento, preparo e colocação de aço CA 50*; *fornecimento, corte e colocação de cabos em aço CP 190 RB 15 d = 15,2 mm*; *fornecimento, colocação e protensão de ancoragem ativa para cabo 15 d = 115,2 mm*; *compactação de aterros a 95% proctor normal; meio-fio de concreto MFCV 03 AC/BC*; *meio-fio de concreto MFCV 05 AC/BC*; *concreto betuminoso usinado a quente faixa B AC/BC*; *concreto betuminoso usinado a quente faixa C AC/BC*; *estaca raiz d = 310mm cravada em rocha*; *sub-base solo estabilizado granulometricamente sem mistura*; *barreira de segurança dupla tipo New Jersey AC/BC*;

confecção e lançamento de concreto estrutural Fck=25 Mpa e *confecção e lançamento de concreto estrutural Fck=30 Mpa*;

9.1.3. Bruno Cunha Castanheira e Dilson Nunes Golveia relacionadas ao indício de superfaturamento decorrente do pagamento por serviço não executado;

9.2. rejeitar as razões de justificativa de Adilson Cavalcanti Cabral e os argumentos do Consórcio CMT/Egesa, no que se refere ao sobrepreço dos serviços *escavação carga e transporte de material 1ª categoria DMT 5000 a 7000 m*; *colchão de areia AC*; *base estabilizada com mistura 63% cascalho, 35% areia e 2% cimento*; *barreira de segurança simples tipo New Jersey AC/BC*; *barreira simples de concreto tipo New Jersey AC/BC* e *sarjeta de canteiro central SSC 01 AC/BC*;

9.3. considerar revéis Nilton de Brito e o Município de Marabá;

9.4. assinar o prazo de 60 (sessenta) dias, contados da notificação, para que o Município de Marabá:

9.4.1. celebre termo aditivo ao Contrato 39/2008/SEVOP/PMM, pactuado com o Consórcio CMT/Egesa, para ajustar os preços dos serviços a seguir descritos ao que dispõe o Sistema de Custos Rodoviários do DNIT– Sicro:

9.4.1.1. *barreira de segurança simples tipo New Jersey AC/BC*, R$ 315,36/m;

9.4.1.2. *barreira simples de concreto tipo New Jersey AC/BC*; R$ 315,36/m;

9.4.1.3. *base estabilizada com mistura 63% cascalho, 35% areia e 2% cimento*, R$ 80,93/m^3;

9.4.1.4. *colchão de areia AC*, R$ 80,93/m^3;

9.4.1.5. *escavação carga e transporte de material 1ª categoria DMT 5000 a 7000 m*, R$ 15,48/m^3;

9.4.1.6. *sarjeta de canteiro central SSC 01 AC/BC*, R$ 37,38/m^3;

9.4.2. quantifique e obtenha o ressarcimento dos valores indevidamente pagos ao Consórcio CMT/Egesa, em razão do superfaturamento dos serviços indicados nos subitens 9.4.1.1 a 9.4.1.6, considerando a diferença entre os valores medidos e pagos por esses serviços e o de referência especificado pelo Tribunal;

9.5. assinar o prazo de 90 (noventa) dias, contados da ciência, para que o DNIT comprove, perante o Tribunal, a adoção:

9.5.1. pelo Município de Marabá, das medidas indicadas nos subitens 9.4.1 e 9.4.2;

9.5.2. das medidas necessárias à resolução do Convênio TT 268/2007, ajustado com o Município de Marabá, e à instauração da tomada de contas especial necessária ao ressarcimento do Erário, no caso de não cumprimento das determinações constantes dos subitens 9.4.1 e 9.4.2, pelo ente subnacional;

9.6. determinar o monitoramento do cumprimento das determinações contidas nesta deliberação;

9.7. encaminhar cópia deste acórdão, assim como do relatório e voto que o fundamentam, ao Município de Marabá, ao DNIT, ao Consórcio CMT/Egesa e aos responsáveis.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2640-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues (Relator), Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2641/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 021.936/2013-7.

2. Grupo II – Classe de Assunto II: Solicitação do Congresso Nacional

3. Interessados/Responsáveis: não há.

4. Órgãos/Entidades: Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis; Ministério da

Agricultura, Pecuária e Abastecimento (vinculador).

5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Desestatização e Regulação de Energia e Comunicações (SefidEnerg).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Solicitação do Congresso Nacional, oriunda do Presidente da Comissão de Minas e Energia da Câmara dos Deputados, Deputado Eduardo da Fonte, (peça 1), o qual requer a realização de auditoria pelo Tribunal de Contas da União no processamento do subsídio de Equalização dos Custos de Produção da Cana-de-açúcar do Álcool Etílico Hidratado Carburante - AEHC e do Álcool Etílico Anidro Combustível - AEAC, e exame do repasse aos Estados de Pernambuco, Goiás, Rio de Janeiro, Espírito Santo, Mato Grosso do Sul, Paraná e Mato Grosso.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1 conhecer da presente solicitação com fundamento nos artigos 71, inciso VII, da Constituição Federal, 38, inciso I, da Lei 8.443/1992, 232, inciso III, do Regimento Interno do TCU e 4º, inciso I, alínea "b", da Resolução-TCU 215/2008;

9.2 informar à Comissão de Minas e Energia da Câmara dos Deputados que:

9.2.1 após o encerramento da Conta Petróleo, Derivados e Álcool, a extinção da Parcela de Preço Específica de Preço e a implantação da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE), prevista pela Emenda Constitucional nº 33, de 11 de dezembro de 2001, instituída pela Lei 10.336/2001 e legislação complementar, não há amparo legal para que a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) realize o pagamento de subsídio de equalização de custo de produção de cana-de-açúcar para o álcool etílico hidratado (AEHC) e para o álcool etílico anidro (AEAC) com base na autorização dada pelo art. 5º da Resolução nº 10, de 1º de fevereiro de 1999, do Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool (CIMA), razão pela qual a Agência não mais efetua os referidos repasses aos produtores;

9.2.2 nos termos do artigo 7º da Lei 10.453/2002, c/c os Decretos 4.267/2002 e 4.292/2002, a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) apenas permaneceu responsável, ativa e passivamente, pela resolução de demandas e pendências judiciais e administrativas, relativas aos programas e operações relacionados com o álcool etílico combustível, cujos fatos geradores tenham ocorrido até 31 de dezembro de 2001, podendo determinar à Petrobrás a arrecadação de créditos e a liquidação de débitos oriundos de lançamentos à extinta Conta Petróleo, Derivados e Álcool, previstos na legislação à época vigente. Seguindo essa orientação normativa, a Agência reguladora adotou procedimentos uniformes e análise criteriosa para solucionar definitivamente todas as pendências relacionadas aos débitos lançados à extinta Conta Petróleo, Derivados e Álcool, conforme noticiado nestes autos;

9.2.3 após a vigência do regime jurídico que instituiu a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico sobre combustíveis, o pagamento de subsídio de equalização de custo de produção de cana-de-açúcar para o álcool etílico hidratado (AEHC) e para o álcool etílico anidro (AEAC) não mais poderá ser realizado com esteio no art. 5º da Resolução CIMA nº 10/1999, devendo ser precedido de emissão de novo ato autorizativo pelo Poder Executivo Federal (no caso, pelo Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool), a seu critério, e de previsão em lei orçamentária, conforme exigem, respectivamente, o *caput* do artigo 3º da Lei 10.453/2003 e o artigo 1º, § 1º, da Lei 10.336/2001;

9.2.4 conforme dispõe o artigo 1º do Decreto 4.353/2002, a responsabilidade pela implementação das medidas de política econômica de apoio à produção e à comercialização do álcool combustível, aprovadas pelo Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool, e custeadas com os recursos da CIDE,

entre as quais se insere o pagamento do subsídio de equalização de custos de produção da matéria prima, é do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA);

9.2.5 desde a implantação da CIDE até a fiscalização efetuada por este Tribunal (fevereiro a agosto de 2014), não foram editados atos normativos pelo Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool que autorizassem o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento a realizar o pagamento de subsídio de equalização de custo de produção de cana-de-açúcar para o álcool etílico hidratado (AEHC) e para o álcool etílico anidro (AEAC), a ser custeado com os recursos arrecadados pela referida Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico;

9.2.6 em diligências realizadas pelo Tribunal junto às unidades jurisdicionadas, não foram identificados estudos que permitam avaliar as possíveis repercussões decorrentes da ausência da efetiva concessão de subsídio de equalização de custo de produção de matéria prima para álcool combustível, com recursos da CIDE, sobretudo quanto ao eventual impacto negativo na balança comercial brasileira, especificamente na parte referente à importação de etanol de milho dos Estados Unidos da América, bem como em relação aos reflexos sociais e de aumento das desigualdades regionais;

9.3 encaminhar cópia do Acórdão, acompanhado do Relatório e Voto que o fundamentam, à Comissão de Minas e Energia da Câmara dos Deputados, à Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis, ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, ao Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool e à Casa Civil da Presidência da República;

9.4 considerar atendida a solicitação e arquivar o presente processo, com fundamento nos arts. 14, inciso IV, e 17, inciso I, da Resolução-TCU 215/2008.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2641-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues (Relator), Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2642/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 003.054/2014-4.

2. Grupo I – Classe de Assunto: V

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessado: Congresso Nacional (vinculador).

4. Órgãos/Entidades: Departamento Nacional de Obras Contra As Secas; Ministério da Integração Nacional (vinculador).

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Obras Portuárias, Hídricas e Ferroviárias (SecobHidro).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria, realizada nas obras de implantação da 2ª Etapa da Adutora Pajeú, nos estados de Pernambuco e da Paraíba, no âmbito de Fiscalização Temática dos Subsistemas do Projeto de Integração do Rio São Francisco.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar ao Departamento Nacional de Obras Contra as Secas que, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência, informando ao TCU as medidas adotadas:

9.1.1. compatibilize o regime de execução contratual com os critérios de medição e pagamento, levando em consideração a necessidade de estabelecer etapas ou parcelas objetivas para efeito de pagamentos no regime de execução preferencial empreitada por preço global, bem como, caso seja inviável tal regime de execução, realize a devida motivação, nos termos do artigo 8º, §§ 1º e 2º, da Lei 12.462/2011;

9.1.2. inclua cláusula contratual que limite a celebração de termos aditivos a 10% do valor contratual, em casos de falhas e omissões do projeto licitado, nos termos do artigo 13, inciso II, do Decreto 7.983/2011; e

9.1.3. estabeleça o índice de reajustamento que será adotado para cada um dos serviços constantes da planilha orçamentária;

9.2. dar ciência ao Departamento Nacional de Obras Contra as Secas acerca das seguintes irregularidades identificadas:

9.2.1. desclassificação indevida de empresa licitante por vícios sanáveis, contrariando o artigo 24, incisos I e V e §2º, da Lei 12.462/2011, bem como o artigo 7º, §§ 1º e 2º, do Decreto 7.581/2011; e

9.2.2. ausência de estudos acerca da possibilidade de exploração de jazidas de areia e brita no projeto licitado, para aferir a vantajosidade econômica do modelo adotado, contrariando o artigo 2º, parágrafo único, incisos II e VI, da Lei 12.462/2011.

9.3. determinar à SecobHidroferrovia o monitoramento das determinações constantes do item 9.1 supra.

9.4. remeter cópia deste acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentaram, ao Departamento Nacional de Obras Contra as Secas, ao Ministério da Integração Nacional e às Secretarias de Controle Externo nos Estados do Ceará, Paraíba e Pernambuco.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2642-39/14-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2643/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 008.013/2013-6.
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII – Administrativo
3. Interessado: Ewald Sizenando Pinheiro (000.061.571-49).
4. Órgão: Tribunal de Contas da União.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Básica: Secretaria-Geral de Administração (Segedam).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de processo administrativo referente a solicitação, formulada pelo ministro aposentado Ewald Sizenando Pinheiro, de inscrição de dependentes no Cadastro de Assistência à Saúde desta Corte de Contas (CADAS),

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. receber o requerimento do interessado, acostado à peça 21, nos termos do art. 28, inciso XIV, do Regimento Interno;

9.2. com fundamento no art. 1º, parágrafo único, incisos I e III, da Resolução TCU 222/2009, autorizar a inscrição de Maria Aparecida de Paula Alves, Matheus de Paula Alves e Arthur de Paula Alves no Cadastro de Assistência à Saúde do Tribunal de Contas da União (CADAS), na condição de esposa e enteados do requerente.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2643-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2644/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 010.947/2014-0.

2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.

3. Responsável: Luiz Roberto Leite Fonseca (Secretário Estadual da Saúde Pública do Rio Grande do Norte).

4. Órgãos: Secretaria de Estado da Saúde Pública do Rio Grande do Norte (Sesap – RN) e Ministério da Saúde.

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio Grande do Norte (SECEX-RN).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria realizada, no âmbito de uma Fiscalização de Orientação Centralizada, com o objetivo de avaliar a aderência da atuação dos gestores estaduais aos normativos que regulam os processos e as atividades atinentes às etapas de armazenagem, distribuição e dispensação dos medicamentos integrantes do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica (CEAF) no Estado do Rio Grande do Norte.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte que, no prazo de 60 dias, apresente um plano de ação, elencando atividades, prazos e responsáveis para regularizar as ocorrências indicadas a seguir, devendo, ainda, no prazo de 240 dias, informar ao TCU quais foram os resultados obtidos em decorrência da implantação dessas ações:

9.1.1. ausência do certificado de conformidade do Corpo de Bombeiros e certificado de aprovação das instalações da Unicat - RN pelo Órgão da Vigilância Sanitária, conforme preconizam os arts. 2º, III, e 5º da Resolução nº 44/2009 da Agência Nacional de Vigilância Nacional, os arts. 4º, §§ 2º e 3º; art. 24; art. 29, § 3º; art. 30, § 1º; 31 e 33 do Código de Segurança e Prevenção contra Incêndio e Pânico do Estado do Rio Grande do Norte e o art. 24 do Decreto Estadual RN nº 16.038/2002;

9.1.2. deficiências detectadas no controle dos estoques de medicamentos, notadamente quanto à regularização de eventuais divergências entre o estoque físico e aquele registrado no sistema Horus, que violam o estabelecido nos arts. 6º, V; 13 e 88 do Decreto-Lei nº 200/1967 e nos arts. 54 e 55 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

9.1.3. ausência de recursos humanos, notadamente farmacêuticos, que possam se dedicar apenas ao serviço do Ceaf;

9.1.4. ausência de leitores óticos dos códigos de barras dos medicamentos, o que impede uma rastreabilidade mais eficiente;

9.1.5. ocorrência de perdas por avarias ou expiração do prazo de validade de medicamentos, detectada em todas as Unicat do Estado do Rio Grande do Norte, o que viola o Princípio da Eficiência insculpido no art. 37 da Constituição Federal de 1988, os arts. 54 e 55 da Portaria nº 1.554/2013 e os arts. 34 e 46 da Resolução nº 44/2009 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária;

9.1.6. inexistência de acompanhamento dos prazos de validade dos medicamentos, o que impede que se priorize a dispensação dos lotes cujos prazos de validade, indicados pelo sistema Horus, estejam mais próximos do vencimento;

9.1.7. ausência de formalização e arquivamento dos procedimentos devidos quando for inevitável a perda de prazos de validade de medicamentos. Tais remédios deverão ser formalmente entregues para incineração, mediante recibo, evitando-se o descarte não documentado, como foi observado em todas as Unicat e nos Hospitais de Referência do Estado do Rio Grande do Norte;

9.1.8. falhas no controle da temperatura do ambiente de estocagem de medicamentos, que violam o disposto nos art. 35, § 3º e 4º, e 56 da Resolução nº 44/2009 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, no art. 6º, IV, da Portaria nº 802/1998 da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde e no tópico C do Anexo da Portaria MS/GM nº 1.131/2002. Tais falhas foram observadas nas Unicat Assu (RN), Caicó (RN) e Mossoró (RN);

9.1.9. unidade com área física insuficiente para armazenar e dispensar medicamentos e que não conta com pessoal de apoio administrativo nem equipamentos adequados, o que vai de encontro ao disposto no art. 5º da Resolução nº 44/2009 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária. Tais falhas foram observadas notadamente nos Hospitais João Machado e Rafael Fernandes e na Unicat de Assu (RN);

9.1.10. ausência de segregação de funções no que concerne às operações de entrada, saída e estocagem de medicamentos;

9.1.11. entrega de medicamentos a supostos representantes dos pacientes sem a apresentação de declaração de designação assinada pelo paciente, o que viola o disposto nos arts. 37, I, e 38 da Portaria MS nº 1.554/2013. Tais falhas foram constatadas nas Unicat de Natal (RN), Mossoró (RN), Caicó (RN), Pau dos Ferros (RN) e Assu (RN);

9.l.12. dispensação de medicamentos sem a assinatura do documento emitido pelo sistema Horus, violando o que dispõem os arts. 39, 40 e 42 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

9.l.13. dispensação de medicamentos por um prazo superior ao que foi previsto no laudo médico, que está limitado a três meses, o que contraria o disposto no art. 1º, itens 15.5 e 22, da Portaria GM/MS nº 2.577/2006 e no art. 51 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

9.1.14. deficiências na distribuição de medicamentos, caracterizadas, por exemplo, pela existência de alguns fármacos na Unicat Natal ao tempo em que as Unicat regionais estavam desabastecidas;

9.1.15. centralização excessiva do atendimento na Unicat Natal, o que prejudica o processo de armazenagem, distribuição e dispensação de remédios;

9.2. dar ciência à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte que a Unicat Mossoró(RN) realiza consulta aos usuários do CEAF sobre a qualidade dos atendimentos prestados naquela unidade, o que caracteriza uma boa prática passível de ser replicada nas outras unidades;

9.3 determinar à Secex (RN) que monitore o cumprimento das determinações contidas no item 1 e respectivos subitens deste Acórdão;

9.4. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentaram, ao Ministério da Saúde, à Secretaria de Estado da Saúde Pública do Rio Grande do Norte, ao Conselho Estadual de Saúde do Rio Grande do Norte, ao Departamento Nacional de Auditoria do SUS - DENASUS, ao Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Norte e à Secretaria de Controle Externo da Saúde;

9.5. autorizar o arquivamento dos presentes autos.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2644-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2645/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 011.011/2014-9.
2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.
3. Responsável: Luiz Antonio da Silva Ferreira (Secretário Estadual de Saúde de Tocantins).
4. Órgãos: Secretaria Estadual de Saúde de Tocantins – SESAU-TO e Ministério da Saúde.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Pará (SECEX-PA).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria realizada, no âmbito de uma Fiscalização de Orientação Centralizada, com o objetivo de avaliar a aderência da atuação dos gestores estaduais aos normativos que regulam os processos e as atividades atinentes às etapas de armazenagem, distribuição e dispensação dos medicamentos integrantes do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica (CEAF) no Estado do Tocantins.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:
9.1. determinar à Secretaria Estadual de Saúde de Tocantins que apresente a este Tribunal:
9.1.1. no prazo de 90 (noventa) dias, as medidas adotadas com vistas a tornar seguro e organizado o arquivo morto das unidades dispensadoras de Porto Nacional (TO) e Araguaína (TO), em observância ao disposto no art. 40 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013. Deverá ser dado destaque aos resultados que o Processo nº 3.493/2013, instaurado pela SESAU-TO com essa finalidade, já tiver alcançado;
9.1.2. no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, as medidas adotadas visando adequar as instalações físicas das unidades de dispensação de Porto Nacional (TO) e Araguaína (TO), dotando-as de um espaço maior para acomodar os pacientes, além de ar-condicionado, dispositivos de segurança e proteção contra a entrada de roedores, a fim de que a dispensação seja segura e adequada, nos termos dos arts. 15 e 40, § 1º, da Resolução da Diretoria Colegiada nº 44/2009 da ANVISA;
9.1.3. no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, as medidas adotadas visando transportar os medicamentos destinados às suas Unidades de Dispensação em veículos devidamente climatizados, em consonância como o disposto na Portaria SVS/MS nº 802, de 8/10/1998;

9.1.4. no prazo de 90 (noventa) dias, as medidas adotadas visando regularizar a oferta de medicamentos do CEAF nas unidades de dispensação da capital e do interior, em observância ao disposto nos arts. 4º, II; 8; 14 e 23 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

9.1.5. no prazo de 90 (noventa) dias, as medidas adotadas com vistas a encontrar uma solução definitiva para a falta de segurança eletrônica e orgânica (armada e desarmada) verificada nas unidades de dispensação de Palmas (TO), Porto Nacional (TO) e Araguaína (TO), em observância ao disposto no art. 6º, III, do anexo II da Portaria SVS/MS nº 802/1998;

9.2. recomendar à Secretaria de Saúde do Estado do Tocantins que:

9.2.1. instale geradores de energia nas unidades de dispensação de Porto Nacional (TO) e Araguaína (TO), conforme sugere o item 15.7 do Manual de Boas Práticas para a Estocagem de Medicamentos do Ministério da Saúde;

9.2.2. promova ações com vistas a garantir o cumprimento da execução do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica (CEAF) nos termos dispostos pelos artigos 27 a 39 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

9.3. determinar à Secex-PA que monitore o cumprimento das determinações constantes do item 9.1. e respectivos subitens deste Acórdão;

9.3. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentaram, ao Ministério da Saúde, à Secretaria Estadual de Saúde de Tocantins, ao Conselho Estadual de Saúde de Tocantins, ao Departamento Nacional de Auditoria do SUS - DENASUS, ao Tribunal de Contas do Estado do Tocantins e à Secretaria de Controle Externo da Saúde;

9.4. autorizar o arquivamento dos presentes autos.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2645-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2646/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 011.782/2014-5.

2. Grupo I – Classe de Assunto: II

3. Interessados/Responsáveis: Senado Federal e Governo do Estado de São Paulo.

4. Órgão/Entidade: Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e Secretaria do Tesouro Nacional (STN)

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Macroavaliação Governamental (SEMAG).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de solicitação encaminhada pelo Senado Federal recomendando o acompanhamento da aplicação dos recursos decorrentes de operação de crédito externo, com garantia da União, firmada entre o Estado de São Paulo e o Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), no valor de até US$ 480.135.000,00;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as

razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente solicitação, por estarem preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 38, inciso I, da Lei 8.443/1992, 232, inciso I, do Regimento Interno do TCU, e 4º, inciso I, alínea "a", da Resolução-TCU 215/2008;

9.2. informar, com fulcro no caput do art. 2º da Instrução Normativa-TCU 59/2009, à Presidência do Senado Federal que o Tribunal analisou a documentação relativa à operação de crédito externo autorizada pela Resolução-SF 8/2014, verificando que, quanto aos aspectos legais, as providências necessárias para a contratação e para a garantia da União foram tomadas e que esta Corte de Contas acompanhará a condução da operação de crédito externo em caso de eventual necessidade de que seja honrada a garantia prestada pela União;

9.3. encaminhar cópia do acórdão que vier a ser proferido, bem como do relatório e voto que o fundamentarem, à Presidência do Senado Federal, ao Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e à Secretaria do Tesouro Nacional; e

9.4. considerar a Solicitação do Congresso Nacional integralmente atendida e arquivar os presentes autos, com fulcro no art. 2º, § 3º, parte final, da Instrução Normativa-TCU 59/2009, após a comunicação da deliberação do colegiado à Presidência do Senado Federal, nos termos do art. 17, inciso II, da Resolução TCU 215/2008.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2646-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2647/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 031.007/2013-9.
2. Grupo I – Classe de Assunto: IV – Tomada de Contas Especial
3. Responsável: Eliete Sato Kayanoki (045.419.248-70)
4. Órgão/Entidade: Caixa Econômica Federal.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: Procurador Júlio Marcelo de Oliveira.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de São Paulo (SECEX-SP).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada pela Caixa Econômica Federal em razão de desfalque de numerário,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. considerar a Sra. Eliete Sato Kayanoki revel para todos os efeitos, dando-se seguimento ao processo, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

9.2. julgar irregulares as contas da Sra. Eliete Sato Kayanoki, condenando-a ao pagamento das quantias abaixo relacionadas, com a incidência dos devidos encargos legais, calculados a partir da data correspondente até o efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor, nos termos dos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "d", 19 e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992:

VALOR ORIGINAL (R$)	DATA DA OCORRÊNCIA
14.309,00	4/1/2005
39.000,00	30/6/2006

9.3. fixar o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da data da notificação, para que a responsável de que trata o subitem anterior comprove, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", da Lei 8.443/1992 c/c o art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno do TCU (RI/TCU);

9.4. aplicar à Sra. Eliete Sato Kayanoki a pena de multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, no valor de R$ 30.000,00 (trinta mil reais);

9.5. fixar o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da data da notificação, para que a responsável de que trata o subitem anterior comprove, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do RI/TCU), o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada, quando paga após seu vencimento, monetariamente desde a data de prolação deste acórdão até a do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

9.6. autorizar a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992;

9.7. autorizar, desde já, caso venha a ser solicitado, o parcelamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais, nos termos do art. 217 do RI/TCU, com a incidência sobre cada parcela dos devidos encargos legais até o efetivo pagamento, esclarecendo que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor (§ 2º do art. 217 do RI/TCU);

9.8 declarar a Sra. Eliete Sato Kayanoki inabilitada para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, no âmbito da Administração Pública pelo período de 5 (cinco), nos termos do art. 60 da Lei 8.443/1992;

9.9. encaminhar cópia deste acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentam, à Procuradoria da República no Estado de São Paulo, nos termos do art. 16, § 3º, da Lei 8.443/1992;

9.10. dar ciência deste acórdão à Caixa Econômica Federal.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2647-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministro-Substituto presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2648/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 003.137/2014-7.

2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria (Fiscobras).

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessado: Congresso Nacional.

3.2. Responsáveis: Frederico Augusto Valverde Nascimento (920.547.817-20); Marilene de Oliveira Ramos Múrias (742.396.357-72).

4. Entidades: Caixa Econômica Federal; Instituto Estadual do Ambiente; Ministério das Cidades (vinculador).

5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Obras de Energia e Aeroportos (SecobEnerg).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de Auditoria realizada no Instituto Estadual do Ambiente (INEA), na Caixa Econômica Federal e no Ministério das Cidades, com o objetivo de fiscalizar o Edital de Concorrência 29/2013 do INEA, destinado à complementação das obras de controle de inundações, urbanização e recuperação ambiental as bacias dos Rios Iguaçu/Botas e Sarapuí, na Baixada Fluminense.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, em cumprimento ao art. 103, caput, da Lei 12.919/2013 (LDO 2014), que foram detectados indícios de irregularidades graves do tipo IG-P (inciso IV do §1º do art. 98 da LDO 2014) na Concorrência INEA 29/2013 e no Contrato 2/2014-INEA, relativo às obras de controle de inundação por meio de dragagem/aprofundamento do leito do rio Sarapuí, tendo em vista a falta de definição dos quantitativos dos serviços de escavação e transporte, que juntos correspondem a 50% do valor total previsto para as obras, bem como a ausência de estudos técnicos e econômicos que justificassem a adoção de método de escavação não usual, e que o TCU reavaliará a recomendação de paralisação caso o Instituto Estadual do Ambiente (INEA) adote a seguintes medida corretiva: anulação da Concorrência 29/2013 do INEA para complementação das obras de controle de inundações, urbanização e recuperação ambiental das bacias dos Rios Iguaçu/Botas e Sarapuí na Baixada Fluminense, e, por consequência, do Contrato 2/2014-INEA, que decorreu dela;

9.2. promover a audiência da Sra. Marilene de Oliveira Ramos Múrias (CPF 742.396.357-72), com base no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992 e no art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, na qualidade de ex-Presidente do INEA, para, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentar razões de justificativas por ter aprovado o projeto básico utilizado na licitação 29/2013-INEA sem que ele atendesse aos requisitos previstos no art. 6º, inciso IX, e no art. 7º, §4º, da Lei 8.666/1993, bem como à Súmula TCU 261/2010, assumindo o risco de ocasionar danos ao erário durante a realização dos serviços de dragagem e movimentação de terra do rio Sarapuí;

9.3. promover a audiência do Sr. Frederico Augusto Valverde Nascimento (CPF 920.547.817-20), com base no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992 e no art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, na qualidade de engenheiro da Caixa Econômica Federal, para, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentar razões de justificativas por ter aprovado o Laudo de Análise de Engenharia aprovando o projeto da obra sem que este contenha informações suficientes para embasar as quantidades dos principais itens de serviços da planilha do Termo de Compromisso 0351.035-27/2011;

9.4. promover, com fulcro no art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU, a oitiva do Consórcio CFG - FW, formado pelas empresas Construtora Ferreira Guedes S.A. e FW Empreendimentos Imobiliários e Construções Ltda., do Ministério das Cidades e da CEF, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, se pronunciem, se assim desejarem, a respeito dos indícios de irregularidade tratados nos presentes autos;

9.5. dar ciência ao INEA de que foi verificada a realização de licitação com base em projeto básico deficiente, o que infringe o art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/93 e a Súmula TCU 261/2010, e que, para que o projeto básico seja considerado apto para ser licitado, será necessária a adoção das seguintes medidas:

9.5.1. realizar levantamentos topográficos e batimétricos de todo trecho compreendido pelas obras, ou seja, entre as estacas de numeração de 577 + 0,198 até 809 + 14,22, bem como a realização das seções transversais de cada estaca, no sentido de viabilizar a obtenção dos volumes de solo a ser dragado no leito do rio Sarapuí com precisão suficiente, conforme determina o inciso IX do art. 6º da Lei 8.666/93;

9.5.2. realizar estudo técnico e econômico para avaliar a melhor solução para realização dos serviços de dragagem, confrontando possíveis metodologias construtivas e considerando no estudo, em especial, o uso de escavadeira hidráulica associada a batelão, tendo em vista este ser um método usualmente adotado em outras obras semelhantes;

9.5.3. adotar local devidamente licenciado e apto a receber os resíduos que vierem a ser gerados nos serviços de escavação e dragagem;

9.5.4. readequar planilha orçamentária em função do método construtivo que vier a ser adotado e das quantidades calculadas com base no novo projeto básico, considerando, inclusive, o quantitativo que será utilizado no dique carroçável, se for o caso;

9.6. dar ciência ao INEA de que foi verificada a realização de licitação anteriormente à aprovação do projeto pela Caixa Econômica Federal, mandatária da União, o que infringe o art. 7º, § 2º da Lei 8.666/93 e a jurisprudência do TCU, sintetizada no Acórdão 2099/2011-TCU.Plenário, itens 9.1.1, 9.1.2 e 9.1.3;

9.7. encaminhar cópia do presente Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, para:

9.7.1. a Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional;

9.7.2. o Ministério das Cidades;

9.7.3. a Caixa Econômica Federal;

9.7.4. o Instituto Estadual do Ambiente (INEA).

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2648-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2649/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 014.736/2011-0

1.1. Apenso: 013.070/2013-4

2. Grupo I – Classe de Assunto: VII - Representação

3. Responsáveis: Marcelo Pereira Borges (CPF 132.543.594-53) e Augusto Wagner Padilha Martins (CPF 102.102.961-00)

4. Órgão: Ministério da Integração Nacional

5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidade Técnica: SecobHidro

8. Advogados constituídos nos autos: Eduardo Antônio Lucho Ferrão (OAB/DF 9378), Thiago Peleja Vizeu Lima (OAB/DF 35.108), Savio de Faria Caram Zuquim (OAB/DF 9191) e outros

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam representação com o objetivo de analisar a legalidade e a regularidade do Edital da Concorrência nº 1/2011, relativo à execução de obras civis, instalação, montagem, testes e comissionamento dos equipamentos mecânicos e elétricos do Lote 8 - Eixo Norte da Primeira Etapa de implantação do Projeto de Integração do Rio São Francisco com as Bacias Hidrográficas do Nordeste Setentrional (Pisf),

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, em:

9.1. revogar a medida cautelar concedida nos termos do Despacho de 6/11/2013, determinando ao Ministério da Integração Nacional que, no âmbito da contratação atinente à Concorrência nº 1/2011-MI, reservasse cautelarmente, antes da conclusão do contrato, o valor de R$ 16.623.560,60, a preços iniciais;

9.2. acolher as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Marcelo Pereira Borges e Augusto Wagner Padilha Martins, ex-Diretor do Departamento de Projetos Especiais e ex-Secretário de Infraestrutura Hídrica do Ministério da Integração Nacional, respectivamente;

9.3. com fundamento no art. 43 da Lei nº 8.443/1992, determinar ao Ministério da Integração Nacional que:

9.3.1. providencie, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da notificação, a expedição de anotação de responsabilidade técnica específica pelas planilhas orçamentárias do Edital de Concorrência nº 1/2011-MI, em atendimento ao art. 127, § 4°, da Lei nº 12.309/2010;

9.3.2. adote as providências a seu alcance para, em caso de celebração de novos termos aditivos ao Contrato nº 25/2011, firmado com o Consórcio Mendes Júnior/GDK, adequar os preços unitários contratuais aos referenciais apurados pela unidade técnica especializada deste Tribunal de Contas da União, conforme tabela abaixo;

Serviço Contratado	**Preço Referencial de Mercado - com BDI e data base de novembro/2010(R$)**
Mestre de Obras	4.079,42
Nivelador – 3 profissionais	1.737,67
Assistente administrativo - 04 profissionais e assistente de suprimentos - 02 profissionais	1.567,03
Auxiliar de almoxarife - 04 profissionais	1.567,03
Refeição –jantar	8,72
Refeição – almoço	8,72
“Concreto massa, 10 MPa ou Fabricação, transporte e lançamento de concreto estrutural 10 MPa ou Fabricação, transporte e lançamento de concreto 10 MPa”	176,98

9.4. com fundamento no art. 179, § 6º, do Regimento Interno, notificar o Ministério da Integração Nacional que:

9.4.1. em virtude de potenciais controvérsias detectadas nos quantitativos dos serviços “momento de transporte de água”, “espalhamento de material de 3ª categoria” e “momento de transporte de 3ª categoria, inclusive brita”, devem ser adotadas, em conjunto com a fiscalização e a supervisão do Contrato nº 25/2011, as medidas necessárias para garantir a adequabilidade e correção das medições e pagamentos desses serviços, assegurando-se, ainda, o registro das informações que permitam o exame dos quantitativos efetivamente executados de cada um desses itens;

9.4.2. devem ser adotadas, em conjunto com a fiscalização e supervisão do Contrato nº 25/2011, as medidas necessárias para garantir a correta medição das distâncias médias de transporte praticadas nos seguintes serviços, de modo a preservar a sua justa remuneração: “Fabricação, transporte e lançamento de concreto 15 MPa ou Fabricação, transporte e lançamento de concreto de regularização (15 MPa), inclusive para valetas de drenagem”, “Fabricação, transporte e lançamento de concreto estrutural 25 MPa ou Fabricação, transporte e lançamento de concreto 25MPa”, “Fornecimento, preparo e lançamento de concreto, 30 MPa” e “Fornecimento, preparo e lançamento de concreto, 35 MPa”;

9.5. dar ciência ao Ministério da Integração Nacional de que as exigências para a avaliação de capacidade técnico-operacional das empresas, especialmente as de comprovação de experiência anterior na execução de serviços, que não são, simultaneamente, de maior relevância e valor significativo, bem como a exigência de comprovação de experiência anterior na execução de serviços em quantitativos mínimos que ultrapassem 50% total previsto no orçamento base, identificadas na Concorrência nº 1/2011-MI, estão em desacordo com o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, art. 3º da Lei nº 8.666/1993 e a jurisprudência predominante deste Tribunal, a exemplo dos Acórdãos nº 1.284/2003, 2.088/2004, 2.656/2007 e 608/2008, todos do Plenário;

9.6. dar ciência desta deliberação ao responsáveis mencionados no item 9.2 acima, ao Ministério da Integração Nacional, ao Consórcio Mendes Júnior/GDK e à Secex/PE;

9.7. com fundamento no art. 169, inciso III, do Regimento Interno, apensar os presentes autos ao TC 004.375/2005-7, sem prejuízo de a unidade técnica responsável promover o monitoramento da determinação constante do item 9.3 supra.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2649-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministra que alegou impedimento na Sessão: Ana Arraes.

13.3. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.4. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2650/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 016.789/2005-7.

1.1. Apensos: 024.983/2010-1; 018.219/2009-7; 024.985/2010-4; 018.221/2009-5; 024.984/2010-8; 024.986/2010-0

2. Grupo II – Classe de Assunto: I - Recurso de Revisão (Tomada de Contas Especial)

3. Interessados/Responsáveis/Recorrentes:

3.1. Interessado: Casa de Saúde Nossa Senhora de Fátima - Macau-RN (08.222.309/0001-38)

3.2. Responsáveis: Antônio Hélio Lemos (336.730.634-72); Francisco Farias de Moura (090.619.674-49); José Gonçalves Neto (011.812.114-68); João Bosco da Silva (028.180.864-34); Kayo Temístocles de Aquino Lira (663.485.104-25); Manoel Júlio dos Santos (033.643.214-34); Marc Alfons Adelin Ghijs (035.737.884-91); Maria da Conceição Bezerra (076.743.504-44); Maria da Conceição Sousa (155.068.514-72); Paulo George Peixoto (067.139.804-06); Paulo George Peixoto (067.139.804-06); Vivaldo Avelino Braga (026.012.904-63); Wilson Roberto de Oliveira (365.787.039-34)

3.3. Recorrente: Wilson Roberto de Oliveira (365.787.039-34).

4. Órgãos/Entidades: Órgãos e Entidades Estaduais (vinculador); Prefeitura Municipal de Macau - RN.

5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Augusto Nardes.

6. Representante do Ministério Público: Procurador Júlio Marcelo de Oliveira.

7. Unidades Técnicas: Secretaria de Recursos (SERUR); Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio Grande do Norte (SECEX-RN).

8. Advogado constituído nos autos: Marc Alfons Adelins Ghijs, OAB-RN 3.035

9. Acórdão:

Vistos, relatados e discutidos estes autos que tratam de recurso de revisão interposto pelo Sr. Wilson Roberto de Oliveira contra o Acórdão 1.300/2009-TCU–1ª Câmara.

Acordam os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer do presente recurso de revisão com fulcro nos arts. 32, III, e 35, III, da Lei 8.443/1992, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, e, por consequência, alterar a redação do item 9.2 do Acórdão 1.300/2009-TCU–1ª Câmara, que passa a apresentar o seguinte teor:

9.2.com fulcro nos arts. 1º, inciso I, e 16, inciso III, alínea "c", e 19, caput, da Lei n.º 8.443/1992, julgar irregulares as contas da Sra. Maria da Conceição Sousa e dos Srs. Paulo George Peixoto, Manoel Júlio dos Santos, Wilson Roberto de Oliveira e Kayo Temístocles de Aquino Lira, imputando-lhes os débitos abaixo indicados, atualizados monetariamente e acrescidos dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas até a efetiva quitação do débito, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Fundo Nacional de Saúde/MS, nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", da citada Lei c/c o art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno/TCU:

(...)

9.2.3. Sra. Maria da Conceição Sousa e Sr. Wilson Roberto de Oliveira, solidariamente:

(...)

9.2.5. Sra. Maria da Conceição Sousa:

Ocorrência	***N° da AIH***	***Valor Histórico do Débito (Cr$)***	***Data da Ocorrência***
AIHs de cobranças indevidas de oxigênio	122070142-7 122070192-2 122082569-4 123121400-6 122070016-2	7.516.027,00 3.585.705,00 7.516.027,00 16.184,79 7.516.027,00	16/6/1993 16/6/1993 16/6/1993 9/9/1993 16/6/1993

9.2. informar ao Sr. Wilson Roberto de Oliveira que, em decorrência desta deliberação, há crédito a seu favor perante a Fazenda Pública, correspondente aos valores históricos abaixo relacionados, o qual pode ser requerido ao TCU por meio de petição administrativa;

Ocorrência	N.º da AIH	Valor histórico do débito (Cr$)	Data da ocorrência
AIH de cobrança indevida de oxigênio	122070142-7 122070192-2 122082569-4 123121400-6 122070016-2	7.516.027,00 3.585.705,00 7.516.027,00 CR$ 16.184,79 7.516.027,00	16.06.1993 16.06.1993 16.06.1993 09.09.1993 16.06.1993
AIH indevida por cobrança de ato não realizado	122086710-9	5.425.326,00	30.06.1993

9.3. dar conhecimento às entidades/órgãos interessados, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado do Rio Grande do Norte, à Secretaria Federal de Controle Interno da Controladoria-Geral da União, ao Fundo Nacional de Saúde e ao recorrente da presente deliberação.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2650-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2651/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 022.412/2013-1
2. Grupo I – Classe de Assunto: V - Relatório de Levantamento de Auditoria
3. Interessado: Tribunal de Contas da União
4. Órgãos: Ministério dos Transportes, Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit) e Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT)
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: SecobHidro
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam do levantamento de auditoria com o objetivo de avaliar as ações de construção de contornos ferroviários e adequações realizadas pelo Governo Federal,
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, em:
9.1. com fundamento no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, recomendar ao Ministério dos Transportes, na qualidade de supervisor do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit) e da VALEC – Engenharia, Construções e Ferrovias S.A., que:
9.1.1. estude e, se for o caso, redefina as atribuições da Diretoria de Infraestrutura Ferroviária do Dnit (DIF/Dnit), a fim de que essa Diretoria seja estruturada adequadamente e dotada de recursos humanos capacitados a exercer as atividades legalmente a ela atribuídas;
9.1.2. estude opções à execução das intervenções em perímetro urbano, nos aspectos de responsabilidade pela obra e de possíveis financiamentos, de modo a não estar subordinado unicamente aos recursos do Orçamento Geral da União, além de tornar eficientes e eficazes os recursos e o tempo despendidos na execução;
9.2. com fundamento no art. 179, § 6º, do Regimento Interno, considerando que há intervenções em perímetro urbano em fase de elaboração de projetos, projetos finalizados e projetos aprovados pela Diretoria de Infraestrutura Ferroviária (DIF/Dnit), e considerando que os projetos sofrem desatualização pela descontinuidade da obra, alertar o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit) que a confecção de novos projetos poderá causar futuras desatualizações, ensejando a revisão e, consequentemente, custos adicionais;
9.3. cientificar o Ministério dos Transportes e o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit) de que as recomendações acima podem ser objeto de futuras fiscalizações por parte deste Tribunal;
9.4. dar ciência deste acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentam, à Secretaria de Política Nacional de Transportes (SPNT/MT), à Secretaria de Gestão de Transportes (Seges/MT), ao

Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit), à Diretoria de Infraestrutura Ferroviária (DIF/Dnit) e à Secretaria Executiva do Plano de Aceleração do Crescimento (Sepac/MPOG);

9.5. apensar os presentes autos ao processo de contas do Governo da República referente ao exercício de 2013 – TC 005.956/2014-5.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2651-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2652/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 013.710/2011-7.
1.1. Apenso: 017.347/2011-4
2. Grupo II - Classe de Assunto: I - Pedido de reexame(Representação)
3. Recorrente: Novatec Construções e Empreendimentos Ltda. (00.338.885/0001-33).
4. Entidade: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária – (Superintendência Regional do Nordeste).
5. Relator: Ministro José Jorge
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidades Técnicas: Secretaria de Recursos (SERUR); Secretaria de Controle Externo no Estado de Pernambuco (SECEX-PE).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuida de pedido de reexame interposto pela empresa Novatec Construções e Empreendimento Ltda. contra o Acórdão 3.261/2012-TCU-Plenário, proferido em sede de representação acerca de irregularidade em edital de concorrência pública promovida pela Infraero (Superintendência Regional do Nordeste), para a contratação de obras e serviços de restauração e recuperação de pistas de pouso/decolagem e pátio do Aeroporto Internacional do Recife/Guararapes – Gilberto Freire, em Recife/PE.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. com fundamento no art. 48 da Lei nº 8.443, de 1992, conhecer do recurso interposto pela empresa Novatec Construções e Empreendimento Ltda., para, no mérito, dar-lhe provimento parcial;
9.2. alterar o subitem 9.2.1 do Acórdão 3.261/2012-TCU-Plenário, conferindo-lhe a seguinte redação:
"9.2.1. em relação ao Contrato TC 053-EG/2011/0014, apure a existência de sobrepreço nos serviços que contenham insumos betuminosos em sua composição de custos, por meio da utilização da sistemática de cálculo para insumos betuminosos regulamentada pelo DNIT (Portaria 349/2010 e Instrução de Serviço 2/2011) – as quais seguiram orientações contidas em acórdãos do TCU, a exemplo dos 1.077/2008, 2.649/2007, 1.616/2006, 268/2003, 2.087/2004, 1.120/2004, 1.772/2004, 267/2005 e 85/2008, todos do Plenário –, e, somente a partir da sua constatação, proceda à glosa dos valores pagos indevidamente acima daqueles obtidos mediante a metodologia mencionada;"

9.3. esclarecer à Infraero, como subsídio ao cumprimento do subitem 9.2.1 do Acórdão 3.261/2012 – Plenário, que:

9.3.1. relativamente ao custo do controle tecnológico, este Tribunal concluiu ao cabo da instrução processual que não restou comprovado o pagamento em duplicidade a título do referido serviço e, consequentemente, o ato antieconômico originalmente apontado pela Secex/PE;

9.3.2. relativamente à metodologia de cálculo utilizada pela Secex/PE para apuração do sobrepreço dos serviços que continham materiais betuminosos (peça 83 do presente processo), identificou-se inconsistência pertinente ao fato de não ter sido considerado o custo do controle tecnológico na apuração do preço paradigma, tendo por consequência a subestimação deste e a elevação do sobrepreço apurado pela unidade técnica deste Tribunal;

9.4. dar ciência do presente Acórdão, acompanhado do Voto e Relatório que o fundamentam, à empresa Novatec Ltda. e à Infraero.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2652-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator), José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2653/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 022.238/2014-0.
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII – Solicitação.
3. Interessados/Responsáveis: não há.
4. Órgão: Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro.
5. Relator: Ministro José Jorge.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro (Secex-RJ).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Solicitação, em que a Secretária de Controle Interno e Auditoria do Tribunal Regional Eleitoral no Rio de Janeiro requer a prorrogação do prazo para a apresentação da prestação de contas relativas a 2013.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 3º, 5º e 7º, da Lei nº 8.443/1992, em:

9.1. conhecer da presente solicitação, ante o atendimento dos pressupostos de admissibilidade previstos no art. 7º, parágrafo único, da IN/TCU 63/2010;

9.2. deferir, em caráter excepcional, o pedido de prorrogação de prazo, até 30 de novembro de 2014, para o envio das peças elencadas no art. 2º, incisos III, IV e V da Decisão Normativa-TCU 132/2013, inerentes às contas ordinárias do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro (TRE/RJ), relativas ao exercício de 2013;

9.3. informar à Secretaria de Apoio à Gestão do Controle Externo (Segest) da Secretaria-Geral de Controle Externo deste Tribunal sobre a concessão da dilação de prazo para o envio das contas do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro (TRE/RJ), relativas ao exercício de 2013;

9.4. dar ciência deste Acórdão, assim como do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro (TRE/RJ) e à Sra. Dager Salles Amaral, Secretária de Controle Interno e Auditoria do TRE/RJ; e

9.5. apensar os presentes autos às contas ordinárias do TRE/RJ de 2013 que vierem a ser autuadas.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2653-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator), José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2654/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 028.175/2008-6.
1.1. Apensos: 033.034/2010-9; 033.033/2010-2
2. Grupo I - Classe de Assunto: I - Recurso de revisão (Tomada de Contas Especial)
3. Recorrente: Liorcino Mendes Pereira Filho (370.333.441-04).
4. Unidade: Associação Goiana de Gays, Lésbicas e Transgêneros - AGLT.
5. Relator: Ministro José Jorge
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: Procurador Sergio Ricardo Costa Caribé.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos (Serur).
8. Advogado constituído nos autos: Helena Maria Ribeiro Carramaschi (OAB/GO 7.638).

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de recurso de revisão interposto por Liorcino Mendes Pereira Filho contra o acórdão 433/2010 - TCU - 2ª Câmara;
ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo relator, com fulcro nos art. 35, inciso III, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 288, inciso III, do Regimento Interno/TCU, em:
9.1. conhecer do presente recurso de revisão, para, no mérito, dar-lhe provimento, para afastar dos itens 9.1 e 9.2 do acórdão 433/2010 - TCU - 2ª Câmara a condenação em débito e a aplicação de multa ao responsável Liorcino Mendes Pereira Filho e julgar regulares com ressalva suas contas, dando-lhe quitação.
9.2. dar ciência desta deliberação ao recorrente, à Secretaria Especial de Direitos Humanos da Presidência da República e aos demais interessados.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2654-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator), José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2655/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 035.186/2011-9.
1.1. Apenso: 032.672/2013-6
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII – Representação
3. Interessado: Ministério Público Federal no Rio Grande do Sul.
4. Entidade: Fundação Universidade Federal de Pelotas.
5. Relator: Ministro José Jorge.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio Grande do Sul (Secex-RS).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos esses autos de representação, por meio da qual são noticiadas possíveis irregularidades ocorridas na Fundação Universidade Federal de Pelotas (Ufpel), relacionadas a aplicação de recursos repassados para a Fundação Simon Bolivar (FSB).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente representação, porquanto preenchidos os requisitos de admissibilidade contidos nos artigos 235 e 237 do Regimento Interno deste Tribunal;

9.2. com fulcro no art. 250, inc. II, do Regimento Interno do TCU, determinar à Fundação Universidade Federal de Pelotas que:

9.2.1. adote, no prazo de 90 (noventa) dias a partir da ciência da deliberação, medidas que garantam, caso ainda estejam pendentes, a análise das prestações de contas dos projetos da UAB, e posterior instauração de tomadas de contas especial se necessário, alertando-se que deve haver especial atenção com a execução financeira no ano de 2010, visto que o Balanço Patrimonial da FSB desse ano apresenta um saldo vinculado a essas contas de R$ 3.124.742,05 (Nota Explicativa 09, Quadro 'Passivo', do Balanço Patrimonial de 2010), ao passo que esta Fundação comprovou um saldo bancário de apenas R$ 531.055,00, indicando que pode haver um desvio de cerca de R$ 2,59 milhões, o que somente pode ser verificado com a devida análise dos gastos realizados no objeto dos convênios confrontados com os extratos bancários do período;

9.2.2. elabore, no prazo de 90 (noventa) dias a partir da ciência da deliberação, plano de ação em que sejam detalhadas as medidas e os prazos que garantam o exame de todas as prestações de contas de convênios firmados com a FSB, já encerrados e ainda não analisados (além dos relativos aos Projetos PISTA e UAB), que tenham sido executados em 2010, em 2011 e em 2012, avaliando criteriosamente todos os lançamentos bancários nas contas vinculadas, incluindo pagamentos de fornecedores, saques e transferências, e alertando-se que essa fundação de apoio tem utilizado a prática, já verificada pelo TCU, de realizar saques/transferências bancárias para finalidades não compatíveis com o objeto dos respectivos convênios, bem como de se apropriar de recursos vinculados a convênios, a título de 'taxa de administração', por meio da transferência de valores para contas privadas da Fundação, a exemplo das contas 5176-4 do Banco do Brasil e 13000765-7 do Santander;

9.2.3. encaminhe TCU o plano de ação e as informações sobre o andamento da análise de prestações de contas dos projetos da UAB, no prazo estabelecido, além de informações complementares sobre as medidas já adotadas ou em andamento;

9.3. determinar à Secex/RS que monitore o cumprimento da determinação contida no item 9.2;

9.4. apensar o presente processo nas contas de 2011 (processo nº TC 025.377/2012-4).

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2655-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator), José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2656/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 010.370/2011-0

2. Grupo I – Classe de Assunto: VII – Representação

3. Responsáveis: Altamiro Nascimento (ex-Prefeito, CPF 312.302.885-20), Ailton Nascimento (ex-Prefeito, CPF 227.517.505-91), Edelson Santana Filho (ex-Secretário Municipal de Finanças, CPF 217.088.355-04), Antônio Élio dos Santos (ex-Secretário Municipal de Finanças, CPF 381.300.175-04), Aliene Nascimento Santos (ex-Secretária Municipal de Finanças, CPF 654.215.585-68), Gisélia Araújo Tavares (ex-Secretária Municipal de Saúde, CPF 472.906.414-34), Maria das Graças Barbosa Araújo (presidente da comissão de licitação, CPF 460.128.345-00), Alsilene Nascimento Santos Gonçalves (membro da comissão de licitação, CPF 014.272.515-33), Lauro Gomes dos Santos (membro da comissão de licitação, CPF 126.966.685-15), José Sérgio de Aguiar Rocha (engenheiro civil contratado pela Caixa Econômica Federal, CPF 093.823.055-72), Diógeno de Assis Dias Silva (fiscal de obra da prefeitura, CPF 199.430.405-72), Igor Lima Tavares (presidente da comissão de licitação, CPF 819.867.185-49), Aldo Hora (membro da comissão de licitação, CPF 911.592.615-04), Thiago Ferreira (presidente da comissão de licitação, CPF 025.709.405-93), Elder Santana Santos (membro da comissão de licitação, CPF 050.742.045-42), José Marcos Santana Silva (membro da comissão de licitação, CPF 016.003.805-73), Globo Comercial Ltda. (CNPJ 01.334.217/0001-09), LG Farma Ltda. (CNPJ 04.878.683/0001-35), Sanfarma Distribuidora e Representações Ltda. (CNPJ 00.895.119/0001-70)

4. Unidade: Prefeitura Municipal de São Francisco/SE

5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidade Técnica: Secex/SE

8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada pela Controladoria-Geral da União (CGU) a partir de fiscalização no município de São Francisco/SE, provocada por solicitação de apuração de indícios de irregularidades apontados pela Procuradoria da República no Estado de Sergipe,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, com fundamento nos arts. 1º; 24; 25; 41; 43; 46 e 58, inciso II, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 15, inciso I, alínea "i"; 237, inciso II e parágrafo único; 250, inciso IV e § 2º; 268, inciso II; e 271 do Regimento Interno do TCU e ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer desta representação, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. rejeitar as razões de justificativa de Altamiro Nascimento, Ailton Nascimento, Maria das Graças Barbosa Araújo, Alsilene Nascimento Santos Gonçalves, José Sérgio de Aguiar Rocha, Diógeno de Assis Dias Silva, Lauro Gomes dos Santos, Aldo Hora, Igor Lima Tavares, Gisélia Araújo Tavares, Thiago Ferreira, Elder Santana Santos e José Marcos Santana Silva;

9.3. aplicar multa individual a Ailton Nascimento, José Sérgio de Aguiar Rocha, Diógeno de Assis Dias Silva, Igor Lima Tavares, Gisélia Araújo Tavares, Thiago Ferreira, Elder Santana Santos e José Marcos Santana Silva, no valor de R$ 10.000,00 (dez mil reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento do respectivo valor aos

cofres do Tesouro Nacional, atualizado monetariamente a partir da data do acórdão condenatório até a data do efetivo recolhimento, se este ocorrer após o prazo concedido;

9.4. aplicar multa a Altamiro Nascimento, no valor de R$ 15.000,00 (quinze mil reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento do respectivo valor aos cofres do Tesouro Nacional, atualizado monetariamente a partir da data do acórdão condenatório até a data do efetivo recolhimento, se este ocorrer após o prazo concedido;

9.5. aplicar multa individual a Maria das Graças Barbosa Araújo, Alsilene Nascimento Santos Gonçalves e Aldo Hora, no valor de R$ 20.000,00 (vinte mil reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento do respectivo valor aos cofres do Tesouro Nacional, atualizado monetariamente a partir da data do acórdão condenatório até a data do efetivo recolhimento, se este ocorrer após o prazo concedido;

9.6. aplicar multa a Lauro Gomes dos Santos, no valor de R$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento do respectivo valor aos cofres do Tesouro Nacional, atualizado monetariamente a partir da data do acórdão condenatório até a data do efetivo recolhimento, se este ocorrer após o prazo concedido;

9.7. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das multas cominadas nos itens anteriores, caso não atendidas as notificações;

9.8. declarar a inidoneidade das empresas Globo Comercial Ltda., LG Farma Ltda.e Sanfarma Distribuidora e Representações Ltda. para participarem, pelo período de dois anos, de licitação na administração pública federal.

9.9. dar ciência desta deliberação aos responsáveis, à Controladoria-Geral da União e à Procuradoria da República no Estado de Sergipe.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2656-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro (Relator) e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2657/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC-012.727/2006-4

2. Grupo I, Classe I – Pedido de Reexame (em Relatório de Auditoria)

3. Recorrente: Financial Construtora Industrial Ltda. (CNPJ 15.565.179/0001-00)

4. Unidade: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero)

5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Raimundo Carreiro

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidades Técnicas: Secex/MS e Serur

8. Advogados constituídos nos autos: Luiz Gustavo Pereira da Cunha (OAB/RJ nº 137.677) e Bruno Gurgel do Amaral Cruz Rios (OAB/DF nº 28.594)

9. ACÓRDÃO:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, em fase de pedido de reexame contra o Acórdão nº 697/2007-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 32, 33 e 48 da Lei nº 8.443/1992, em:

9.1. não conhecer do pedido de reexame;

9.2. restituir o processo ao Relator **a quo**, para as providências que entender cabíveis em relação à audiência de Miguel Nelson Choueri;

9.3. notificar o recorrente acerca desta deliberação.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2657-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro (Relator) e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2658/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC-013.284/2011-8

2. Grupo I - Classe I - Pedido de Reexame (em Auditoria)

3. Recorrentes: Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida, ex-Superintendente de Projetos da Valec (CPF 341.332.917-00); Júlio César Fontes Monnerat, ex-Gestor de Contrato (CPF 422.392.737-04); José Francisco das Neves, ex-Diretor-Presidente (CPF 062.833.301-34); e Luiz Carlos Oliveira Machado, ex-Diretor de Engenharia (CPF 222.706.987-20)

4. Unidade: Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S/A

5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro

5.1 Relator da deliberação recorrida: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidades Técnicas: SecobHidro e Serur

8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de fiscalização, no âmbito do Fiscobras/2011, das obras da primeira etapa da Ferrovia de Integração Centro-Oeste - Fico, que tratam, nesta fase, dos pedidos de reexame interpostos por Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida, Júlio César Fontes Monnerat, José Francisco das Neves e Luiz Carlos Oliveira Machado contra o Acórdão 870/2013 - Plenário, que rejeitou suas razões de justificativa e aplicou-lhes multa individual.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento nos arts. 32, Parágrafo único; 33 e 48 da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 285, § 2º, e 286 do Regimento Interno, em:

9.1. não conhecer do pedido de reexame de Luiz Carlos Oliveira Machado, por ser intempestivo e não apresentar fatos novos;

9.2. conhecer dos pedidos de reexame de Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida, Júlio César Fontes Monnerat e José Francisco das Neves para, no mérito, negar-lhes provimento;

9.3. notificar os recorrentes.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2658-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro (Relator) e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2659/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 017.184/2010-0

2. Grupo II - Classe de Assunto IV - Prestação de Contas Anual (exercício de 2007)

3. Responsáveis: José Lúcio Marcelino de Jesus (CPF 287.087.844-34), ex-Superintendente da CBTU/AL; Clodomir Batista de Albuquerque (CPF 377.900.644-87), ex-Gerente de Manutenção da CBTU/AL; José Queiróz de Oliveira (CPF 140.494.905-44), ex-Gerente de Administração e Finanças da CBTU/AL; Jefferson Calheiros da Rocha Júnior (CPF 420.755.054-20); ex-Gerente de Operações da CBTU/AL; Damião Fernandes da Silva (CPF 140.143.604-82), Valber Paulo da Silva (CPF 470.063.584-34), Haylton Lima Silva Júnior (CPF 787.301.394-49), ex-membros da Comissão de Licitação da CBTU/AL; Salinas Construções e Projetos Ltda. (CNPJ 05.559.104/0001-54), Terceirizadora Santa Clara Ltda. (CNPJ 04.963.564/0001-80), Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda. (CNPJ 70.029.202/0001-41), Command Informática Ltda. (CNPJ 06.011.298/0001-11) e Omega 3000 Suprimentos para Ferrovias Ltda. (CNPJ 06262494/0001-69)

4. Unidade: Superintendência de Trens Urbanos de Maceió/AL - CBTU/AL

5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro

6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Lucas Rocha Furtado,

7. Unidade Técnica: Secex/AL

8. Advogados constituídos nos autos: Gustavo Igor Vasconcelos Lopes Calheiros (OAB/AL 9393), Aristênio de Oliveira Jucá Santos (OAB/AL 3148), Carlos Henrique Barbosa de Sampaio (OAB/AL 1626) e Sandra de Almeida Silva (OAB/AL 6521)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de prestação de contas da Superintendência de Trens Urbanos de Maceió/AL - CBTU/AL apartada da prestação de contas do exercício de 2007 da Companhia Brasileira de Trens Urbanos.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 1º, inciso I; 16, incisos II e III, alíneas "b" e "c", e §§ 2º e 3º 18, 19 e 23, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 1º, inciso I, e 214, incisos II e III, do Regimento Interno, em:

9.1. julgar regulares com ressalva as contas de Valber Paulo da Silva, dando-lhe quitação;

9.2. julgar irregulares as contas de José Lúcio Marcelino de Jesus, Clodomir Batista de Albuquerque, José Queiroz de Oliveira, Damião Fernandes da Silva e Haylton Lima Silva Júnior, bem como das empresas Salinas Construções e Projetos Ltda., Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda. e Terceirizadora Santa Clara Ltda.;

9.3. condenar José Lúcio Marcelino de Jesus, solidariamente com os responsáveis abaixo indicados, ao pagamento das respectivas quantias especificadas, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento das dívidas aos cofres da Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU), atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data dos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor:

9.3.1 Salinas Construções e Projetos Ltda.:

Valor Original (R$)	Data da Ocorrência

80.617,20	9/2/2007
300,00	12/2/2007
142.354,80	15/5/2007

9.3.2 Clodomir Batista de Albuquerque e Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda.:

Valor Original (R$)	Data da Ocorrência
57.339,40	10/4/2007
23.894,60	14/5/2007

9.3.3 Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda.:

Valor Original (R$)	Data da Ocorrência
27.758,78	15/5/2007
43.589,89	6/6/2007
31.280,22	2/8/2007
4.000,00	22/8/2007
15.179,78	1/11/2007
3.789,28	1/11/2007
12.131,83	1/11/2007
4.660,22	26/11/2007

9.3.4. José Queiroz de Oliveira e Terceirizadora Santa Clara Ltda.:

Valor Original (R$)	Data da Ocorrência
16.450,03	31/1/2007
16.450,03	28/2/2007

9.4. aplicar, individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 a José Lúcio Marcelino de Jesus, no valor de R$ 96.000,00 (noventa e seis mil reais), Clodomir Batista de Albuquerque, no valor de R$ 16.000,00 (dezesseis mil reais), José Queiroz de Oliveira, no valor de R$ 6.500,00 (seis mil e quinhentos reais), Salinas Construções e Projetos Ltda., no valor de R$ 44.600,00 (quarenta e quatro mil e seiscentos reais), Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda., no valor de R$ 44.700,00 (quarenta e quatro mil e setecentos reais), e Terceirizadora Santa Clara Ltda., no valor de R$ R$ 6.500,00 (seis mil e quinhentos reais), com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento dos montantes aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data deste acórdão até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.5. aplicar a multa individual prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992 a José Lúcio Marcelino de Jesus, Haylton Lima Silva Júnior, Damião Fernandes da Silva e Clodomir Batista de Albuquerque, no valor de R$ 5.000,00 (cinco mil reais), fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data deste acórdão até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.6. excluir Jefferson Calheiros da Rocha Júnior, Command Informática Ltda. e Omega 3000 Suprimentos para Ferrovias Ltda. da relação processual;

9.7. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentam, à Procuradoria da República no Estado de Alagoas e à Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU), para as providências pertinentes.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2659-39/14-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro (Relator) e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2660/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC-019.659/2013-0
2. Grupo I, Classe I – Pedido de Reexame (em Representação)
3. Recorrentes: Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial – Departamento Nacional e Serviço Social da Indústria – Departamento Nacional
4. Unidades: Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial – Departamento Nacional e Serviço Social da Indústria – Departamento Nacional
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidades Técnicas: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog) e Serur
8. Advogado constituído nos autos: Mauro Porto (OAB/DF 12.878)

9. ACÓRDÃO:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos, em fase de pedido de reexame contra o Acórdão nº 743/2014-Plenário.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 32, parágrafo único, 33 e 48 da Lei nº 8.443/1992, em:
9.1. conhecer do pedido de reexame para, no mérito, negar-lhe provimento;
9.2. notificar os recorrentes acerca desta deliberação.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2660-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro (Relator) e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2661/2014 – TCU – PLENÁRIO

1. Processo nº TC-034.677/2012-7
2. Grupo I, Classe VII – Representação
3. Representante: Secob-1, atual SecobInfraurbana
4. Unidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT)
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: SecobInfraurbana
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação relativa à Licitação 395/2012-00, promovida pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT) para a elaboração de projetos e execução das obras do posto de fronteira entre o Brasil e a Guiana Francesa, na Rodovia BR-156, no Estado do Amapá.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 235, **caput**, 237, inciso VII e parágrafo único, e 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU c/c o art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, em:

9.1 conhecer da presente representação para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2 arquivar o processo.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2661-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro (Relator) e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2662/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 041.555/2012-0.

2. Grupo II – Classe V – Tomada de Contas Especial

3. Responsáveis: Maurício Hasenclever Borges (CPF 006.996.756-34), ex-diretor-geral do Dner Wolney Wagner de Siqueira (CPF 020.432.201-44), ex-diretor de Engenharia Rodoviária - Dner, José Ribamar Tavares (CPF 037.885.043-15), ex-chefe do 15° Distrito Rodoviário Federal (15º DRF) - Dner, Francisco Augusto Pereira Desideri (CPF 310.929.347-15), ex-chefe da Divisão de Construção - Dner, Gerardo de Freitas Fernandes (CPF 062.944.483-87), ex-chefe do Serviço de Engenharia Rodoviária do 15º DRF, José Orlando Sá de Araújo (CPF 088.866.953-49), ex-chefe do R. 15/3 - 15° DRF - Dner e Íter Engenharia de Construções Ltda.(CNP J 08.730.731/0001-02).

4. Unidade: Superintendência Regional do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes no Estado do Maranhão (Dnit/MA)

5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro

6. Representante do Ministério Público: Procurador Júlio Marcelo de Oliveira

7. Unidades Técnicas: Secex/MA e Secob

8. Advogados constituídos nos autos: Régis Antônio Caetano (OAB/TO 1.863), André Guimarães Cantarino (OAB/MG 116.021), Frederico Gomes Dares (OAB/MG 119.889), Lucas de Castro Bregunci (OAB/MG 126.040), José Henrique Cabral Coaracy (OAB/MA 912) e José Antônio Aranha Rodrigues Filho (OAB/MA 11.250)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada por determinação do item 9.1 do Acórdão 2.948/2011 - Plenário, em decorrência de superfaturamento apurado na execução de serviços emergenciais de recuperação do corpo estradal na rodovia BR-226/MA, trecho entroncamento BR-316(B)-divisas PI/MA (Teresina-Timon) e MA/TO.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator e com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 12, § 3°, 16, inciso III, alíneas “b” e “c”, e § 2°, 19, **caput**, e 23, inciso III, alínea “a” da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 1°, inciso I, 202, § 8°, 209, incisos II e III, e §§ 5° e 6°, 210, **caput**, 214, inciso III, alínea “a” do Regimento Interno do TCU em:

9.1. julgar irregulares as contas de Francisco Augusto Pereira Desideri, Gerardo de Freitas Fernandes, José Orlando Sá de Araújo, José Ribamar Tavares, Maurício Hasenclever Borges, Wolney Wagner de Siqueira e da empresa Íter Engenharia de Construções Ltda., condenando-os, solidariamente, ao pagamento das quantias indicadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, calculados a partir das datas indicadas até a data de recolhimento, abatendo-se, na oportunidade, as quantias já ressarcidas, na forma prevista na legislação em vigor;

Data da ocorrência	Valor (R$)
4/2/1997	162.512,08 (débito)
9/1/1997	130.891,65 (débito)
25/7/1997	55.866.97 (débito)
6/1/1998	-3.101,47 (crédito)
12/3/1999	-707,55 (crédito)
12/3/1999	2.828,70 (débito)

9.2. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;
9.3. remeter cópia deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam, ao Ministério dos Transportes, ao Dnit, à Procuradoria da República no Estado do Maranhão e à Comissão de Viação e Transportes da Câmara dos Deputados.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2662-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro (Relator) e Bruno Dantas.
13.2. Ministros que votaram com ressalva: Walton Alencar Rodrigues e Raimundo Carreiro.
13.3. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.4. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2663/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 001.160/2010-9.
1.1. Apenso: 013.839/2007-3.
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII – Administrativo (Anteprojeto de Súmula).
3. Interessados/Responsáveis: não há.
4. Órgão: Tribunal de Contas da União.
5. Relator: Ministro Bruno Dantas.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria das Sessões (Seses).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de processo administrativo referente ao Anteprojeto de Súmula 57/2010, instaurado pela Diretoria Técnica de Normas e Jurisprudência da Secretaria das Sessões (Dijur/Seses) em atenção ao subitem 9.3 do Acórdão 266/2007-Plenário.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as

razões expostas pelo relator, em arquivar o Anteprojeto de Súmula 57/2010, por não preencher os requisitos imprescindíveis para elaboração de súmula previstos no artigo 8º, § 3º, c/c artigo 6º, inciso V, do Regulamento da Comissão de Jurisprudência, aprovado pela Portaria TCU 1/1996, com fulcro no artigo 74 do RI/TCU.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2663-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas (Relator).
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2664/2014 – TCU – Plenário

1. Processo TC 001.586/2010-6.
1.1. Apensos: TC 031.786/2011-1, TC 031.882/2011-0 e TC 046.130/2012-8.
2. Grupo II – Classe I – Recurso de Revisão.
3. Recorrente: Construtora Raiar Ltda. (CNPJ 34.798.637/0001-97).
4. Unidade: Município de Caroebe/RR.
5. Relatora: ministro-substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
5.1. Relator da deliberação recorrida: ministro-substituto Marcos Bemquerer Costa.
6. Representante do Ministério Público: procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos – Serur.
8. Advogado: Públio Rêgo Imbiriba Filho (OAB/RR 258).

9. Acórdão:
Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso de revisão interposto pela Construtora Raiar Ltda. contra o acórdão 6.450/2011 – 1ª Câmara, que, dentre outras providências, imputou-lhe débito por serviços pagos e não executados em contrato celebrado com o município de Caroebe/RR para cumprimento do objeto do convênio 258/2000, celebrado entre aquele município e o Instituto Brasileiro de Turismo – Embratur.
ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator e com fundamento no art. 35 da Lei 8.443/1992 c/c art. 281 do Regimento Interno, em:
9.1. conhecer do recurso de revisão e dar-lhe provimento parcial;
9.2. alterar o valor do débito constante do item 9.1.1 do acórdão 6.450/2011 – 1ª Câmara, que passa a ser de R$ 8.629,67 (oito mil, seiscentos e vinte e nove reais e sessenta e sete centavos), e considerar como a data da ocorrência referida naquele item o dia 16/10/2001;
9.3. alterar o valor das multas individuais constantes do item 9.2 do acórdão 6.450/2011 – 1ª Câmara, que passa a ser de R$ 1.800,00 (um mil e oitocentos reais);
9.4. dar ciência desta deliberação à recorrente, a Antônio Sousa Martins Filho e ao procurador-chefe da Procuradoria da República no Estado de Roraima.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2664-39/14-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2665/2014 – TCU – Plenário

1. Processo TC 007.409/2004-2.
2. Grupo I – Classe VII – Aposentadoria (Revisão de Ofício).
3. Interessado: Eudes Salles Castro (CPF 016.240.833-15).
4. Unidade: Centro Federal de Educação Tecnológica do Maranhão – Cefet/MA (atual Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Maranhão – IFMA).
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Pessoal – Sefip.
8. Advogado: não há.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de aposentadoria de Eudes Salles Castro, com base na alínea "d" do inciso III do art. 40 da Constituição Federal (proventos proporcionais a 26/35 avos), julgada ilegal pelo acórdão 2.443/2006-2ª Câmara em razão do cômputo de 4 anos, 5 meses e 4 dias de tempo de Professor Colaborador sem que houvesse comprovação por meio de certidão emitida pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), o que não fundamentaria a proporcionalidade adotada.
ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator e com fundamento nos arts. 71, III, da Constituição Federal de 1988; 1º, V, e 39, II, da Lei 8.443/1992; e 1º, VIII, e 260, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno, em:
9.1. rever de ofício o acórdão 2.443/2006-2ª Câmara para considerá-lo insubsistente;
9.2. considerar legal e registrar o ato de Eudes Salles Castro (CPF 016.240.833-15); e
9.3. dar ciência desta deliberação, acompanhada do relatório e do voto que a fundamentaram, ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Maranhão – IFMA.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2665-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2666/2014 – TCU – Plenário

1. Processo TC-007.535/2014-7.
1.1. Apenso: TC 009.826/2014-9.
2. Grupo: I - Classe: VII - Assunto: Representação.
3. Representantes: Planinvesti Administração e Serviços Ltda. (CNPJ 02.959.392/0001-46) e Trivale Administração Ltda. (CNPJ 00.604.122/0001-97).
4. Unidade: Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo – CAU/SP.
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: Secex/SP.
8. Advogados constituído nos autos: Pedro Henrique Ferreira Ramos Marques (OAB/SP 261.130), Wanderley Romano Donadel (OAB/MG 78.870) e outros.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada pela empresa Planinvesti Administração e Serviços Ltda. acerca de possíveis irregularidades no Pregão Presencial 4/2014 promovido pelo Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo – CAU/SP, cujo objeto é a contratação de empresa para fornecimento e entrega de cartões alimentação e refeição na modalidade eletrônico e respectivas recargas de créditos mensais,
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. conhecer da presente representação, bem como da constante do TC 009.826/2014-9 (apenso), por preencherem os requisitos de admissibilidade previstos no art. 237, inciso VII, e 235 do Regimento Interno do TCU, c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, para, no mérito, considerá-las improcedentes;
9.2. indeferir os pedidos de medida cautelar formulados pelas representantes em vista da ausência de pressupostos necessários para adoção da referida medida;
9.3. dar ciência desta deliberação ao Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo – CAU/SP e às representantes; e
9.4. arquivar os autos, nos termos do art. 169, inciso V, do Regimento Interno do TCU.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2666-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2667/2014 – TCU – Plenário

1. Processo TC-009.095/2013-6
2. Grupo: I – Classe: V – Assunto: Auditoria.
3. Responsáveis: Adalberto Evangelista Sampaio (CPF 004.577.101-44), Daniel Ferreira Rodrigues (CPF 014.267.731-02), Josias Sampaio Cavalcante Junior (CPF 381.024.981-53), Manoel Mateus Veludo Júnior (CPF 661.517.246-15) e Osiris dos Santos (CPF 019.361.401-44).
4. Unidade: Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: SecobHidroferrovia.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria realizada no âmbito do Fiscobras 2013 nas obras do lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte Sul, a cargo da Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. tornar prejudicado o item 9.4 do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário;

9.2. dar ciência deste Acórdão à Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A., e

9.3. arquivar os presentes autos com fundamento no art. 169, inciso V, do Regimento Interno do TCU.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2667-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2668/2014 – TCU – Plenário

1. Processo TC 012.259/2005-2.

2. Grupo I – Classe I – Recurso de Reconsideração.

3. Recorrentes: Camilo Gil Cabral (CPF 048.310.968-14), Fábio Gino Francescutti (CPF 109.447.707-97) e Willamy Moreira Frota (CPF 077.141.652-00).

4. Unidade: Companhia Energética do Amazonas – Ceam.

5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz.

6. Representante do Ministério Público: Subprocuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos – Serur.

8. Advogados: Luís Eduardo Oliveira Alejarra (OAB/DF 39.534) e outros.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes recursos de reconsideração interpostos por Camilo Gil Cabral, Fábio Gino Francescutti e Willamy Moreira Frota contra o acórdão 3.674/2013-Plenário.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo relator e com fundamento nos arts. 16, inciso II; 23, inciso II; 32 e 33 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 285 do Regimento Interno, em:

9.1. conhecer dos recursos de reconsideração, dar-lhes provimento, reformar o acórdão 3.674/2013-Plenário, julgar regulares com ressalva as contas de Willamy Moreira Frota, Camilo Gil Cabral e Fábio Gino Francescutti, dar-lhes quitação e tornar sem efeito as multas objeto do item 9.3 do acórdão recorrido;

9.2. dar ciência desta deliberação aos recorrentes;

9.3. arquivar os autos.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2668-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2669/2014 – TCU – Plenário

1. Processo TC 012.576/2005-0.
2. Grupo I – Classe V – Relatório de Auditoria.
3. Responsáveis: Advance Comunicação e Marketing Ltda. (CNPJ 01.525.817/0001-46), Byron Costa de Queiroz (CPF 004.112.213-53-falecido), Clarice Altair Guimarães da Rocha (CPF 058.000.053-20), Evangelina Leonilda Aragão Matos (CPF 231.470.673-00), Joaquim Saldanha de Brito Filho (CPF 049.963.723-20), Kennedy Moura Ramos (CPF 388.619.683-68), Mota Comunicações Ltda. (CNPJ 05.156.040/0001-40), Orlando de Albuquerque Mota (CPF 313.614.124-53), Paulo Sérgio Souto Mota (CPF 359.853.803-00), Roberto Smith (CPF 270.320.438-87) e SLA Propaganda Ltda. (CNPJ 40.583.726/0001-19).
4. Unidade: Banco do Nordeste do Brasil S.A. – BNB.
5. Relator: ministro-substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Ceará – Secex/CE.
8. Advogados: José Diógenes Rocha Silva (OAB/CE 6.702), Cândido Bittencourt de Albuquerque (OAB/CE 4.040) e outros, Aureolino Meireles da Fonseca (OAB/CE 7276-B).

9. Acórdão:

VISTO, relatado e discutido este relatório de auditoria realizada no Banco do Nordeste do Brasil S.A. – BNB para verificar regularidade de contratações nas áreas de publicidade e propaganda.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator e com fundamento no art. 250, incisos II e IV e §2º, do Regimento Interno, em:

9.1. com fulcro no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, aplicar aos responsáveis abaixo indicados multas nos valores especificados e fixar, nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", da Lei 8.443/1992, c/c o art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno, prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das importâncias aos cofres do Tesouro Nacional, com incidência de encargos legais, calculados da data do presente acórdão até a data do efetivo pagamento, se forem quitadas após o vencimento:

RESPONSÁVEL	**MULTA (R$)**
Evangelina Leonilda Aragão Matos	3.000,00
Joaquim Saldanha de Brito Filho	3.000,00
Paulo Sérgio Souto Maia	5.000,00

9.2. autorizar a cobrança judicial das dívidas, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, caso não atendidas as notificações;

9.3. autorizar o pagamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 217 do Regimento Interno, caso venha a ser solicitado pelos responsáveis antes do envio do processo para cobrança judicial;

9.4. fixar o vencimento da primeira parcela em 15 (quinze) dias a contar do recebimento da notificação e o das demais a cada 30 (trinta) dias, com incidência de encargos legais sobre o valor de cada parcela;

9.5. alertar aos responsáveis que a inadimplência de qualquer parcela acarretará vencimento antecipado do saldo devedor;

9.6. oportunamente, apensar este processo às contas do Banco do Nordeste do Brasil S.A. relativas ao exercício de 2004 (TC 012.968/2005-0), para exame em conjunto;

9.7. encaminhar cópia deste acórdão, acompanhada de cópia do relatório e do voto que o fundamentaram, ao Banco do Nordeste do Brasil S.A. – BNB.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2669-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2670/2014 – TCU – Plenário

1. Processo TC-024.409/2014-6.
2. Grupo: I – Classe: VII - Assunto: Solicitação.
3. Interessado: Jorge Hage Sobrinho – Ministro-Chefe da Controladoria Geral da União.
4. Unidades: Serviço Social do Transporte (Sest) e do Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte (Senat).
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: SecexPrevidência.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de solicitação de prorrogação do prazo de apresentação das contas anuais do Serviço Social do Transporte (Sest) e do Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte (Senat), relativas ao exercício de 2013;
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, em:
9.1. conhecer da solicitação formulada pelo Sr. Ministro-Chefe da Controladoria Geral da União - CGU e, com fundamento no art. 7º da Instrução Normativa TCU 63/2010, autorizar, em caráter excepcional, a prorrogação por mais 30 (trinta) dias do prazo para apresentação das contas anuais do Serviço Social do Transporte (Sest) e do Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte (Senat), relativas ao exercício de 2013;
9.2. dar ciência desta deliberação ao interessado; e
9.3. arquivar o presente processo.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2670-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2671/2014 – TCU – Plenário

1. Processo TC 028.858/2013-1.

2. Grupo: II – Classe: I – Assunto: Embargos de Declaração.
3. Recorrente: Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio Grande do Sul (CRF/RS)
4. Unidade: Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio Grande do Sul (CRF/RS).
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: não atuou.
8. Advogado constituído nos autos: Márcio Alminhana Airoldi (OAB/RS 75.171).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de embargos de declaração opostos pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio Grande do Sul (CRF/RS) ao Acórdão 2265/2014-TCU-Plenário, prolatado em processo de denúncia dando conta de possíveis irregularidades ocorridas no âmbito daquela entidade,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer dos presentes embargos de declaração, por atender os requisitos de admissibilidade previstos no art. 34 da Lei 8.443/1992, para, no mérito, acolhê-los parcialmente;

9.2. alterar a redação do subitem 1.8 do Acórdão 2265/2014-TCU-Plenário para que passe a constar como:

"1.8.1. determinar ao Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio Grande do Sul (CRF/RS), com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que observe, na fixação dos valores de diárias, as disposições do art. 2º, § 3º, da Lei 11.000/2004, alertando que a adoção de valores desarrazoados, assim entendidos os que injustificadamente excedem aqueles praticados por outros órgãos e entidades da administração pública federal, poderá ensejar a aplicação de medidas sancionadoras por este Tribunal;

1.8.2. recomendar ao Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio Grande do Sul (CRF/RS), com fundamento no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, que somente nomeie empregados para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada, mediante a apresentação de declaração do candidato de que não é parente cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, de conselheiro ou de empregado investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento."

9.3. dar ciência desta deliberação ao Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio Grande do Sul.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2671-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2672/2014 – TCU – Plenário

1. Processo TC 037.803/2011-5.
1.1.Apenso: TC 022.706/2010-0.

2. Grupo II – Classe I – Pedido de Reexame.
3. Recorrente: Olinda Consuelo Lima Araújo (CPF 338.429.652-49).
4. Unidade: Secretaria de Estado de Saúde do Amapá.
5. Relator: ministro-substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
5.1. Relator da deliberação recorrida: ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos – Serur.
8. Advogado: Antônio Augusto Costa Soares (OAB/AP 1612).

9. Acórdão:

VISTO, relatado e discutido este pedido de reexame interposto por Olinda Consuelo Lima Araújo contra o acórdão 994/2014 – Plenário, que dentre outras providências, aplicou multas à recorrente e a Lineu da Silva Facundes ante o descumprimento de determinações do acórdão 5.648/2012 – 2ª Câmara.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator e com fundamento nos arts. 32 e 48 da Lei 8.443/1992 c/c art. 161 do Regimento Interno, em:

9.1. conhecer do pedido de reexame e dar-lhe provimento;

9.2. excluir as multas imputadas a Olinda Consuelo Lima Araújo e a Lineu da Silva Facundes pelo item 9.3 do acórdão 994/2014 – Plenário;

9.3. dar ciência desta deliberação aos responsáveis indicados no item anterior.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2672-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2673/2014 – TCU – Plenário

1. Processo n. TC-011.404/2014-0.
2. Grupo I – Classe de Assunto: II – Solicitação do Congresso Nacional.
3. Interessado: Irajá Silvestre Filho, Deputado Federal.
4. Entidade: Município de Palmas/TO.
5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Tocantins – Secex/TO.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Solicitação do Congresso Nacional em que o Exmo. Sr. Deputado Federal Irajá Silvestre Filho requer deste Tribunal a realização de auditoria junto ao Município de Palmas/TO, com vistas à fiscalização do Contrato de Repasse 0075518-PC2011.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. não conhecer da solicitação formulada pelo Exmo. Deputado Federal Irajá Silvestre Filho, por não atender aos requisitos de admissibilidade previstos no art. 232 do Regimento Interno/TCU c/c art. 4º da Resolução TCU 215/2008;

9.2. enviar cópia dos autos à Caixa Econômica Federal para subsidiar àquela entidade quando da análise da prestação de contas do Contrato de Repasse 0075518-PC2011;

9.3. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como da Proposta de Deliberação e do Relatório que o fundamentam, ao Exmo. Deputado Federal Irajá Silvestre Filho;

9.4. arquivar o presente processo, com fulcro no art. 169, inciso V, do Regimento Interno do TCU.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2673-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa (Relator) e André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 2674/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 004.757/2014-9.

2. Grupo II – Classe de Assunto: I - Embargos de declaração (Representação)

3. Recorrente: Advocacia-geral da União (AGU).

4. Entidade: Município de Manaus/AM.

5. Relator: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secex/AM.

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de embargos de declaração opostos pela Advocacia-Geral da União (AGU) em face do Acórdão 1.944/2014-TCU-Plenário, sob a alegação de obscuridade quanto à parte dispositiva da decisão e de dúvida razoável quanto à interpretação a ser dada ao item 9.4.4 da referida decisão.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, com fulcro nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 277, inciso III, 282 e 287, § 1º do RITCU, em:

9.1. conhecer dos presentes embargos de declaração, para, no mérito, negar-lhes provimento;

9.2. informar à Advocacia-Geral da União que o entendimento do TCU quanto à emissão de pareceres jurídicos sobre as minutas de editais licitatórios e de outros documentos, nos termos do art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 1993, referenciado nos Acórdãos 748/2011 e 1.944/2014, ambos prolatados pelo Plenário, não impede a utilização, pelos órgãos e entidades da administração pública federal, de um mesmo parecer jurídico em procedimentos licitatórios diversos, desde que envolva matéria comprovadamente idêntica e que seja completo, amplo e abranja todas as questões jurídicas pertinentes, cumprindo as exigências indicadas na Orientação Normativa AGU nº 55, de 2014, esclarecendo-a, ainda, de que a presente informação é prestada diante da estrita análise do caso concreto apreciado nestes autos,

não se constituindo na efetiva apreciação da regularidade da aludida orientação normativa, em si mesma; e

9.3. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamenta, ao embargante.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2674-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho (Relator).

ACÓRDÃO Nº 2675/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 007.210/2013-2.
2. Grupo II – Classe de Assunto: IV – Tomada de Contas Especial.
3. Responsáveis: André Simões (CPF 554.442.101-34); Cleuza Maria Alves da Fonseca (CPF 421.558.511-20); Ido Luiz Michels (CPF 417.426.999-87); Laurindo Faria Petelinkar (CPF 709.030.938-04); Rose Ane Vieira (CPF 365.768.161-20); Fundação Cândido Rondon (FCR) (CNPJ 04.202.329/0001-96).
4. Entidade: Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas do Mato Grosso do Sul (Sebrae/MS).
5. Relator: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.
6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.
7. Unidade Técnica: Secex/MS.
8. Advogados constituídos nos autos: Fernando Ortega (OAB/MS 13.701); Regina Iara Ayub Bezerra (OAB/MS 4.172-B); Fernando Peró Correa Paes (OAB/MS 9.651) e outros.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada, como apartado do TC 025.031/2008-2, a partir da determinação contida no item 9.7 do Acórdão 155/2013-TCU-Plenário, para a apuração de irregularidades no Contrato nº 73/2006, celebrado entre o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas do Mato Grosso do Sul (Sebrae/MS) e a Fundação Cândido Rondon (FCR), orçado em R$ 70.170,00, com vistas ao assessoramento técnico, social e ambiental às famílias assentadas no Projeto de Reforma Agrária – Assentamento Itamaraty II em Ponta Porã/MS.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. excluir, nestes autos, a responsabilidade de Manoel Catarino Paes-Peró;
9.2. julgar irregulares as contas de André Simões, Cleuza Maria Alves da Fonseca, Ido Luiz Michels, Laurindo Faria Petelinkar e Rose Ane Vieira, com fulcro nos arts. 1º, inciso I, 16, III, alínea "c", e 19, **caput**, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, para condená-los, em solidariedade com a Fundação Cândido Rondon, ao pagamento da quantia de R$ 70.170,00 (setenta mil, cento e setenta reais), atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados desde 24/7/2006 até o efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento da quantia devida aos cofres do Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas do Mato Grosso do Sul, nos termos do

art. 23, inciso III, alínea "a", da citada Lei c/c o art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno do TCU;

9.3. aplicar, individualmente, a André Simões, Cleuza Maria Alves da Fonseca, Ido Luiz Michels, Laurindo Faria Petelinkar e Rose Ane Vieira, bem como à Fundação Cândido Rondon, a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443, de 1992, no valor de R$ 20.000,00 (vinte mil reais), fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente, na forma da legislação em vigor;

9.4. autorizar, caso requerido, nos termos do art. 26 da Lei nº 8.443, de 1992, c/c o art. 217 do Regimento Interno do Tribunal, o parcelamento das dívidas constante deste Acórdão em até 36 (trinta e seis) parcelas, atualizadas monetariamente até a data do efetivo pagamento, esclarecendo aos responsáveis que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor (art. 217, § 2º, do RITCU), sem prejuízo das demais medidas legais;

9.5. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas constantes deste Acórdão, caso não atendidas as notificações, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443, de 1992;

9.6. considerar graves as infrações cometidas e, com fundamento no art. 60 da Lei nº 8.443, de 1992, inabilitar André Simões, Laurindo Faria Petelinkar e Rose Ane Vieira para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança na administração pública federal, pelo período de 5 (cinco) anos;

9.7. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamenta, ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão e à Controladoria-Geral da União, para a adoção das medidas necessárias às inabilitações previstas no item 9.6 deste Acórdão; e

9.8. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamenta, à Procuradoria da República no Estado do Mato Grosso do Sul, com base no art. 16, § 3º, da Lei nº 8.443, de 1992, e à sede nacional do Sebrae, em Brasília/DF, para conhecimento.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2675-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho (Relator).

ACÓRDÃO Nº 2676/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 014.150/2012-3.
2. Grupo I – Classe V – Assunto: Auditoria.
3. Interessado: Congresso Nacional.
4. Entidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit).
5. Relator: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: SecobRodovia.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria autuados, como apartado, em cumprimento ao item 9.2 do Acórdão 1.183/2012-Plenário, prolatado no âmbito do TC 011.652/2011-0, que tratou de

levantamento de auditoria vinculado ao Fiscobras 2010, no qual foram apurados indícios de dano ao Erário no Contrato nº 72/2009, celebrado pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit) com a empresa Tescon Engenharia Ltda., para a execução de serviços de manutenção da BR-319/AMra de Transportes (Dnit) com a .

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. converter, com amparo no art. 47 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, e no art. 252 do Regimento Interno do TCU, estes autos de auditoria em tomada de contas especial, com a autuação de processo específico para esse fim, nos termos do art. 41 da Resolução TCU nº 259, de 7 de maio de 2014; e

9.2. determinar, desde logo, à SecobRodovia, nos termos dos arts. 10, § 1º, e 12, inciso II, da Lei nº 8.443, de 1992, e do art. 202, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que promova a citação dos responsáveis solidários a seguir relacionados, para, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, apresentarem alegações de defesa ou recolherem aos cofres do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT a quantia abaixo discriminada, atualizada monetariamente a partir das respectivas datas até o efetivo recolhimento, diante das seguintes irregularidades:

Medição	*Data do pagamento*	*Superfaturamento (R$)*		
		Principal	*Reajustamento*	*Total*
8	*6/2/2010*	*R$ 1.045.421,75*	*R$ 107.573,90*	*R$ 1.152.995,65*
9	*19/3/2010*	*R$ 766.085,02*	*R$ 78.830,15*	*R$ 844.915,17*
10	*19/3/2010*	*R$ 458.936,60*	*R$ 47.224,58*	*R$ 506.161,18*
Total		*R$ 2.270.443,37*	*R$ 233.628,63*	*R$ 2.504.072,00*

9.2.1. Tescon Engenharia Ltda. (CNPJ 39.785.563/0001-78), no valor de histórico R$ 2.504.072,00 (principal mais reajustamentos), em decorrência de ter medido e recebido no âmbito do Contrato 072/2009-DNIT o quantitativo de 17.104,44 m^3 do serviço de Reparo Localizado Profundo, cujo preço unitário encontra-se superestimado em R$ 132,74 (maio de 2009), em desacordo com o disposto no art. 43, inciso IV, c/c art. 65, inciso II, § 1º da Lei 8.666, de 1993;

9.2.2. Consórcio Vecpro - Vetec/Projel (CNPJ 52.635.422/0001-37), Sondotécnica Engenharia de Solos S.A (CNPJ 33.386.210/0001,19) e Siscon Consultoria de Sistemas S.A (CNPJ 42.565.325/0001-61), no valor histórico de R$ 2.504.072,00 (principal mais reajustamentos), em decorrência de terem emitido parecer favorável à aprovação da primeira revisão de projeto em fase de obras que culminou com a efetivação do primeiro termo aditivo ao Contrato 072/2009-DNIT, o qual incluiu o serviço de Reparo Localizado Profundo, cujo preço unitário encontra-se superestimado em R$ 132,74 (maio/2009), viabilizando a medição do quantitativo de 17.104,44 m^3 desse item, em desacordo com o disposto no art. 43, inciso IV, c/c art. 65, inciso II, § 1º da Lei 8.666, de 1993;

9.2.3. Sr. Roosevelt Campos da Rocha, Fiscal da Unidade Local do DNIT – Castanho SRD/AM/RR, no valor histórico de R$ 2.504.072,00 (principal mais reajustamentos), em decorrência de ter emitido parecer favorável à aprovação da primeira revisão de projeto em fase de obras que culminou com a efetivação do primeiro termo aditivo ao Contrato 072/2009-DNIT, o qual incluiu o serviço de Reparo Localizado Profundo, cujo preço unitário encontra-se superestimado em R$ 132,74 (maio/2009), viabilizando a medição do quantitativo de 17.104,44 m^3 desse item, em desacordo com o disposto no art. 43, inciso IV c/c art. 65, inciso II, § 1º da Lei 8.666, de 1993;

9.3. enviar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamenta:

9.3.1. ao Ministério dos Transportes, informando-o sobre a adoção da medida contida no item 9.1 deste Acórdão, nos termos do art. 198, parágrafo único, do RITCU;

9.3.2. ao DNIT e aos responsáveis relacionados nestes autos; e

9.4. encerrar os presentes autos por apensamento definitivo ao futuro processo de tomada de contas especial a ser autuado.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2676-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho (Relator).

ACÓRDÃO Nº 2677/2014 - TCU - Plenário

1. Processo nº TC 001.288/2014-8.
2. Grupo I - Classe de Assunto: VII - Representação.
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessado: RCS Tecnologia Ltda (08.220.952/0001-22).
3.2. Responsáveis: AIE Automação Industrial e Eletrônica Ltda. (02.104.437/0001-09); Engelétrica Brasília Ltda. (26.997.932/0001-44).
4. Órgão: Procuradoria-Geral da República.
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro.
5.1. Redator: Ministro Bruno Dantas.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog).
8. Advogado constituído nos autos: Thiago Groszewicz Brito (OAB/DF 31.762).

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuidam de Representação ofertada pela empresa RCS Tecnologia Ltda. contra a Procuradoria-Geral da República (PGR) em face de possíveis irregularidades na condução do pregão eletrônico 121/2012.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:
9.1. conhecer da presente Representação, com fulcro no art. 113, § 1º, da Lei 8.666/93, e no art. 237, inciso VII e parágrafo único, do Regimento Interno do TCU, para, no mérito, considerá-la procedente, deixando-se de efetuar quaisquer determinações à Procuradoria-Geral da República em face do encerramento do contrato 20/2013;
9.2. declarar a inidoneidade das empresas AIE Automação Industrial e Eletrônica Ltda. (02.104.437/0001-09) e Engelétrica Brasília Ltda. (26.997.932/0001-44) para participarem de licitação na Administração Pública Federal pelo prazo de 2 (dois) anos, nos termos do art. 46 da Lei 8.443/1992, em virtude de prática fraudulenta comprovada no pregão eletrônico 121/2012 da Procuradoria-Geral da República;
9.3. remeter cópia da deliberação que vier a ser adotada nestes autos à Procuradoria da República no Distrito Federal para ajuizamento das ações cabíveis, em analogia ao art. 209, § 7º, do Regimento Interno do TCU;
9.4. comunicar a deliberação que vier a ser adotada nestes autos à Procuradoria-Geral da República, ao Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Distrito Federal e às empresas RCS Tecnologia

Ltda., AIE Automação Industrial e Eletrônica Ltda. e Engelétrica Brasília Ltda., na pessoa dos representantes legalmente constituídos nos autos, à luz do art. 179, § 7º, do Regimento Interno do TCU;

9.5. determinar, desde logo, o encerramento do presente processo, após efetuadas as comunicações determinadas e expirados os prazos dos recursos cabíveis dotados de efeito suspensivo, com fulcro no art. 169, inciso II, do Regimento Interno do TCU.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2677-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas (Redator).
13.2. Ministros com voto vencido: Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.3. Ministro que alegou impedimento na Sessão: Aroldo Cedraz.
13.4. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.5. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ENCERRAMENTO

Às 17 horas e 10 minutos, a Presidência encerrou a sessão, da qual foi lavrada esta ata, a ser aprovada pelo Presidente e homologada pelo Plenário.

MARCIA PAULA SARTORI
Subsecretária do Plenário

Aprovada em 14 de outubro de 2014.

JOÃO AUGUSTO RIBEIRO NARDES
Presidente

ANEXO I DA ATA Nº 39, DE 8 DE OUTUBRO DE 2014
(Sessão Ordinária do Plenário)

COMUNICAÇÕES

Comunicação proferida pela Presidência.

COMUNICAÇÃO DA PRESIDÊNCIA

Senhores Ministros,
Senhor Procurador-Geral,

Comunico a Vossas Excelências que o Presidente Augusto Nardes encontra-se ausente desta Sessão Plenária por motivo de viagem em missão oficial.

Nesta data, na cidade de São Paulo, Sua Excelência receberá, em nome desta Casa, o prestigioso prêmio Melhores Instituições do país para se trabalhar, na categoria Instituição Pública, promovido pela Revista Você S/A.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 8 de outubro de 2014.

AROLDO CEDRAZ
Vice-Presidente, na Presidência

Comunicação proferida pelo Ministro Aroldo Cedraz.

COMUNICAÇÃO

Senhor Presidente,
Senhores Ministros,
Senhora Ministra,
Senhor Procurador-Geral,

Comunico a Vossas Excelências que, no período de 5 a 26/9/2014, a Corregedoria realizou inspeção ordinária na Secretaria de Controle Externo no Estado do Amazonas, em conformidade com o disposto no Plano de Correições e Inspeções do 2º semestre.

As principais conclusões constam do relatório a ser encaminhado ao Ministro-Presidente, sem a necessidade de apresentação ao Plenário, tendo em vista que não foram identificadas quaisquer das situações previstas no artigo 14, inciso I, da Resolução nº 159/2003.

Não há qualquer destaque a fazer em relação aos achados da inspeção, haja vista que a unidade apresentou desempenho geral satisfatório.

O relatório da inspeção, que será disponibilizado no Portal do TCU, contém determinações e recomendações que serão oportunamente monitoradas.

Sala das Sessões, em 8 de outubro de 2014.

AROLDO CEDRAZ
Ministro-Corregedor

Comunicações proferidas pelo Ministro José Múcio Monteiro.

Comunicação ao Plenário

Senhor Presidente,
Senhores Ministros,
Senhor Representante do Ministério Público

Comunico ter sido sorteado relator do Anteprojeto de Súmula nº 67/2010 (TC-016.899/2010-5), que discute a necessidade de modificação do Enunciado 230 da Súmula de Jurisprudência deste Tribunal de Contas.

Ressalto que a incitativa para essa revisão originou-se da Secretaria das Sessões, segundo a qual não há conformidade entre recentes deliberações desta Corte e as orientações contidas no enunciado.

Assim, e nos termos do art. 75, § 1º, do Regimento Interno desta Corte, submeto à elevada apreciação deste Plenário proposta de abertura de prazo de 30 (trinta) dias para apresentação de emendas pelos Ministros ou sugestões dos Ministros-Substitutos e do Procurador-Geral do Ministério Público junto ao TCU.

Para melhor conhecimento da matéria, solicito à Secretaria das Sessões que faça distribuir cópia do referido projeto aos Gabinetes de Vossas Excelências.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 8 de outubro de 2014.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Ministro

Comunicação ao Plenário

Proposta de alteração de Resolução

Senhor Presidente,
Senhores Ministros,
Senhor Representante do Ministério Público

Comunico ter sido sorteado relator de representação acerca da reestruturação da Ouvidoria do TCU, oferecida pelo Ministro Ouvidor, Raimundo Carreiro, que, ao constatar a necessidade de ajustes na configuração e na forma de atuação da unidade, apresenta anteprojeto de resolução para alteração da Resolução 253/2012, que dispõe sobre a estrutura, as competências e a distribuição das funções de confiança das unidades da Secretaria do TCU.

Conforme a representação, tal reestruturação envolve a criação de um Gabinete do Ministro Ouvidor, nos moldes já existentes do Gabinete do Ministro Corregedor, ao qual a Ouvidoria ficaria subordinada, o que conferiria importância estratégica à unidade, na linha do que vem ocorrendo nas instituições mais contemporâneas.

As modificações propostas visam também sanar lacuna legal atualmente existente no âmbito desta Corte de Contas, já que, passados quase três anos desde a promulgação da Lei de Acesso à Informação, ainda não foi criado o Serviço de Informações ao Cidadão (SIC), previsto no inciso I do art. 9° da Lei 12.527/2011.

Como as mudanças envolvem a criação do Gabinete Ouvidor, com definição de suas atribuições e funções de confiança, situando-o como unidade de assessoramento a autoridades, bem como a extinção da Ouvidoria como unidade de assessoramento especializado da Secretaria Geral da Presidência, necessária se faz a alteração da referida resolução.

Assim, submeto à elevada apreciação deste Plenário, nos termos do art. 75, § 1º, do Regimento Interno, proposta de abertura de prazo de 15 (quinze) dias para apresentação de emendas pelos Srs. Ministros e sugestões dos Srs. Ministros-Substitutos e do Sr. Procurador-Geral do Ministério Público junto ao TCU ao anteprojeto de resolução que propõe alterações da Resolução 253/2012 consideradas necessárias à reestruturação da nossa Ouvidoria.

Para melhor conhecimento da matéria, solicito que a Secretaria das Sessões faça distribuir, aos Gabinetes de Vossas Excelências, cópia da peça de representação do Ministro Ouvidor, da minuta da resolução proposta e, ainda, de modificações em normativos existentes a serem posteriormente realizadas no processo de reestruturação em curso, cuja apresentação nesta ocasião considero oportuna.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 8 de outubro de 2014.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Ministro

Comunicação proferida pelo Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti

COMUNICAÇÃO

Sr. Presidente,
Srs. Ministros,
Sr. Representante do Ministério Público,

Comunico a Vossas Excelências que, entre os dias 1º e 3 deste mês, por designação do Presidente do TCU e da Organização Latino Americana e do Caribe de Entidades de Fiscalização Superiores (Olacefs), Exmo. Sr. Ministro Augusto Nardes, representei essas instituições na 2ª reunião do grupo de trabalho da Ação de Luta Contra a Corrupção do Programa para a Coesão Social na América Latina (Eurosocial), realizada em Bogotá, Colômbia.

A reunião teve como propósito debater propostas para a melhoria da coordenação interinstitucional para a luta contra delitos econômico-financeiros vinculados à corrupção. Estiveram representados no referido grupo de trabalho as principais redes regionais de instituições que desempenham relevante papel nessa matéria, quais sejam: a Cumbre Judicial Ibero-americana (CJI), a Conferencia de Ministros de Justiça dos países Ibero-americanos (COMJIB), a Associação Ibero-americana de Ministérios Públicos (AIAMP), o Centro Interamericano de Administrações Tributárias (CIAT) e a Olacefs. Além da Presidência, a Olacefs também foi representada pela Sra. Patricia Arriagada, Subcontroladora Geral da Controladoria Geral do Chile, e pelo Sr. Horacio Pernasetti, Auditor Geral da Auditoria Geral da Argentina.

A cooperação da Olacefs com o Programa Eurosocial alinha-se à iniciativa do Exmo. Presidente Augusto Nardes, na qualidade de Presidente da Olacefs, de criação de canal e mecanismo de cooperação regional entre redes com foco especial na luta contra a corrupção. Essa iniciativa, referendada pelo Conselho Diretivo da Organização em maio de 2014 em Buenos Aires, Argentina, foi por mim destacada ao longo do encontro, ocasião em que pude reforçar convites da Presidência às referidas redes para que elas, durante a próxima Assembleia Geral da Olacefs, sigam cooperando com vista à criação de Rede Latino americana de Combate à Corrupção, a chamada "rede de redes".

Comunico ainda que, nesse período, me reuni com o Controlador Geral da Colômbia, Dr. Edgardo Maya Villazón, recém empossado no cargo. Na ocasião, em nome da Presidência da Olacefs, destaquei as relevantes contribuições da Controladoria Colombiana na cooperação regional, considerando sua longa tradição e capacidade técnica, e reforcei a importância da continuidade de sua atuação junto aos comitês e comissões da Olacefs. O Dr. Edgardo, ao agradecer pela receptividade transmitida pela Presidência, destacou a importância da Olacefs para o desenvolvimento das Entidades de Fiscalização Superiores da região e reforçou seu compromisso em continuar colaborando ativamente com a Olacefs.

Destaco o auxílio competente que recebi do Auditor Daniel Maia Vieira, Assessor da Segecex, que, com dedicação e expertise, muito contribuiu para os resultados alcançados pelo grupo de trabalho.

Registro, ainda, meus agradecimentos ao Exmo. Presidente Augusto Nardes pela confiança e designação para essa relevante e frutífera missão.

Obrigado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 8 de outubro de 2014.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Ministro-Substituto

ANEXO II DA ATA Nº 39, DE 8 DE OUTUBRO DE 2014
(Sessão Ordinária do Plenário)

MEDIDAS CAUTELARES

Comunicação sobre despacho exarado pela Presidência.

COMUNICAÇÃO DA PRESIDÊNCIA

Senhores Ministros,
Senhor Procurador-Geral,

Comunico a Vossas Excelências que o Presidente desta Casa, ausente desta Sessão por motivo de missão oficial, exarou Despacho no último dia 6, com base no art. 276, *caput*, do Regimento Interno, adotando medida cautelar no processo nº TC-025.985/2014-0, em razão de afastamento legal do Ministro-Substituto Weder de Oliveira, Relator dos mencionados autos.

Consoante o disposto no art. 276, § 1°, do Regimento Interno, submeto à apreciação deste Plenário o referido Despacho, que foi disponibilizado eletronicamente a Vossas Excelências, com vistas a permitir o exame mais aprofundado da questão.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 8 de outubro de 2014.

AROLDO CEDRAZ
Vice-Presidente, na Presidência

TC 025.985/2014-0
Natureza: Representação
Unidade Jurisdicionada: Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Santa Catarina (IFC)
Representante: WDF Serviços Ltda. (CNPJ: 04.924.266/0001-81)
Sumário: Representação. Concorrência RDC Eletrônico 10/2014. Forte evidência de que a cláusula editalícia impugnada é ilegal e restringe a competitividade. Presença dos requisitos autorizativos para adoção de medida de urgência *inaudita altera pars*. Suspensão cautelar do procedimento licitatório. Oitiva do IFC. Comunicações.

Despacho

Inicialmente, registro que atuo no presente feito nos termos do art. 28, inciso XVI, c/c o art. 276, **caput**, do Regimento Interno, em razão do afastamento legal do Ministro-Substituto Weder de Oliveira, relator destes autos.

Cuidam os autos de representação formulada pela empresa WDF Serviços Ltda., com fundamento no art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, contra disposições do edital de concorrência RDC eletrônico 10/2014, promovido pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Santa Catarina (IFC), que tem por objeto a construção de quadra poliesportiva coberta para o Campus Gaspar, orçado no valor de R$ 1.988.771,94.

Transcrevo a instrução de peça 3:

- “HISTÓRICO
- 2.Ao verificar as supostas irregularidades no edital da licitação em questão, o representante tentou impugnar administrativamente o edital, não obtendo sucesso (peça 1, p. 12-14).
- 3.Tendo em vista o referido insucesso, apresentou representação no Tribunal de Contas da União, gerando a presente feito.
- 4.No pedido, o representante requer a adoção de medida cautelar suspendendo o certame (peça 1, p. 15).
- 5.A sessão pública para o recebimento de propostas está marcada para 7/10/2014 (peça 1, p. 30).
- EXAME DE ADMISSIBILIDADE

• 6.Inicialmente, deve-se registrar que a representação preenche os requisitos de admissibilidade constantes no art. 235 do Regimento Interno do TCU, haja vista a matéria ser de competência do Tribunal, referir-se a responsável sujeito a sua jurisdição, estar redigida em linguagem clara e objetiva, conter nome legível, qualificação e endereço do representante, bem como encontrar-se acompanhada do indício concernente à irregularidade ou ilegalidade.

• 7.Além disso, a empresa WDF Serviços Ltda. possui legitimidade para representar ao Tribunal, consoante disposto no inciso VII do art. 237 do RI/TCU, c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993.

• 8.Dessa forma, a representação poderá ser apurada, para fins de comprovar a sua procedência, nos termos do art. 234, § 2º, segunda parte, do Regimento Interno do TCU, aplicável às representações de acordo com o parágrafo único do art. 237 do mesmo RI/TCU.

• EXAME TÉCNICO

• 9.A empresa representante alega que o Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Santa Catarina incluiu, a título de habilitação técnica, uma cláusula restritiva à competitividade.

• 10.Segundo o representante, o Instituto exige, para fins da referida qualificação, comprovação de experiência anterior em "Sistema de proteção contra descargas atmosféricas", em área mínima de 500 m² (peça 1, p. 4 e 45).

• 13.Afirma que tal item não alcança sequer 1% do valor da obra, pois está orçado em R$ 17.380,06 (peça 1, p. 4).

• 14.A representante menciona o art. 30, §1º, inciso I, da Lei 8.666/1993, que determina que a exigência de qualificação técnica profissional deve se restringir às parcelas de maior relevância (peça 1, p. 5).

• 15.Apresenta, ainda, doutrina e jurisprudência (peça 1, p. 6-12), além de transcrever a Súmula 263/2011 do TCU, **verbis** (peça 1, p. 8):

• SÚMULA TCU Nº 263/2011

• 'Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado'.

• 16.Apresenta o Acórdão 2.467/2014 – Plenário, em processo no qual a própria representante apontou a mesma irregularidade em licitação no Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia Catarinense – IFCat (o qual não deve ser confundido com o IFSC) e teve sucesso, tendo este Tribunal determinado a retirada de tal item do rol de exigências para habilitação técnica (peça 1, p. 11-12).

• 17. Conclui que a exigência acima restringe a sua participação no certame (peça 11, p. 12), devendo o edital ser retificado e republicado (peça 1, p. 14).

• 18.Ao final, requer a suspensão cautelar do certame e, no mérito, sua 'anulação parcial', retificação e republicação, 'com anulação também de eventuais atos que possam ter sido praticados a partir da divulgação do mesmo, a fim de regularizar o ato convocatório em atendimento ao princípio constitucional da isonomia e da seleção da proposta mais vantajosa à coletividade' (peça 1, p. 15).

• **Análise**

• 19.Para fins de proposta de medida cautelar, verifica-se que há o **fumus boni juris** e o **periculum in mora**.

• 20.Quanto ao primeiro, há jurisprudência sólida no Tribunal de Contas da União no sentido de que a exigência de comprovação de experiência anterior em itens de pouca relevância técnica ou de valor pouco significativo restringe a licitação, caracterizando irregularidade.

• 21.Prova disso é que exigência idêntica à aqui questionada constou de edital de outro instituto catarinense, o IFCat, tendo o Tribunal suspendido cautelarmente o certame e, posteriormente, determinado a exclusão da exigência, conforme o recente Acórdão 2.467/2014 – Plenário:

• ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da Primeira Câmara, diante das razões expostas pelo relator, em:

• 9.1.conhecer da representação para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

• 9.2.determinar ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia Catarinense (IFC) que:

• 9.2.1. **exclua do edital** da concorrência 1/2014 o requisito para habilitação técnica referente ao subitem 'c.2.1.6' – SPDA (**sistema de proteção por descargas atmosféricas**), observando o que prescreve o art. 21, § 3º, da Lei 8666/1993;

• 9.2.2. comprove perante este Tribunal o cumprimento da determinação do subitem anterior;

• 9.3.dar ciência desta deliberação ao IFC e à firma representante;

• 9.4.encerrar o processo e arquivar os autos após a comprovação, pelo IFC, do atendimento do subitem 9.2.1 deste acórdão. (grifou-se)

• 22.Desde a Decisão 574/2002 – Plenário, cujo trecho do Voto se transcreve abaixo, dezenas de acórdãos foram prolatados no mesmo sentido:

• 11.O item 6.4.2.1 do Edital de Concorrência nº 0124/01, do Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Santa Catarina, definiu quais as parcelas de 'maior relevância', incluindo dentre elas o 'fornecimento e aplicação de drenos verticais sintéticos em quantidade igual ou superior a 100.000 metros lineares'. Entretanto, tal item não possui valor significativo em relação ao objeto licitado, **representando apenas 2,7% do orçamento total da obra**. Em relação a ele não poderia, por conseguinte, ser exigida a apresentação de atestados, nos termos do inciso I do § 1º do art. 30 da Lei nº 8.666/93. (grifou-se)

• 23. Tantas foram as decisões e acórdãos que foi aprovada a Súmula 263/2011, que deixa claro que somente podem ser usadas para comprovar capacidade técnico-operacional as parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado.

• 24.Para fins de adoção de medida cautelar, não há qualquer dúvida de que a exigência do atestado contra o qual se insurgiu a empresa licitantes faz surgir o **fumus boni juris** de existência de irregularidade, pois o percentual de 0,87% é, indubitavelmente, inexpressivo.

• 25.Por fim, no que tange ao **periculum in mora**, é fato que a apresentação das propostas ocorrerá em 7/10/2014, ou seja, daqui a 3 dias úteis.

•

• CONCLUSÃO

• 26.O documento constante da peça 1 deve ser conhecido como representação, por preencher os requisitos previstos nos arts. 235 e 237 do Regimento Interno/TCU c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993.

• 27.No que tange à necessidade de medida cautelar, **inaudita altera pars**, entende-se que tal medida deve ser adotada, por estarem presentes nos autos os requisitos do **fumus boni iuris** e do **periculum in mora**, bem assim por não se ter configurado o **periculum in mora** reverso, capaz de trazer prejuízos significativos ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Santa Catarina ou ao interesse público.

• 27.A cautelar ora proposta deve ser adotada sem a oitiva prévia do responsável, prevista no art. 276, §2º, do Regimento Interno/TCU, tendo em vista iminente sessão pública para a apresentação das propostas.

• PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

• 28.Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

• a) conhecer da presente representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235 e 237, inciso VII, do Regimento Interno deste Tribunal, c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993;

• b) adotar **medida cautelar sem a prévia oitiva da parte**, nos termos do art. 276, **caput**, do Regimento Interno/TCU, determinando-se ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Santa Catarina – IFSC que suspenda a Concorrência - RDC Eletrônico 10/2014, que tem por objeto

'Construção de quadra poliesportiva coberta para o Campus Gaspar do IFSC' até que o Tribunal decida sobre o mérito da questão suscitada, nos termos do art. 45 da Lei 8.443/1992;

- c) determinar, nos termos do art. 276, § 3º, do Regimento Interno/TCU, a **oitiva** do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Santa Catarina, para, no que se refere à Concorrência - RDC Eletrônico 10/2014, em prazo a ser fixado por este Tribunal, manifestar-se sobre a exigência de atestados comprovando experiência anterior em 'Sistema de proteção contra descargas atmosféricas', em área mínima de 500 m², não relevante técnica nem financeiramente, inobservando a Súmula 263 do TCU, alertando-o quanto à possibilidade de o Tribunal vir a determinar a adoção de providências no sentido de anulação do referido processo licitatório – Concorrência - RDC Eletrônico 10/2014 –, caso não seja apresentada manifestação ou esta não seja acolhida;
- d)encaminhar cópia da peça 1, desta instrução e do despacho que vier a ser exarado, ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Santa Catarina para subsidiar a resposta à oitiva."

II

Satisfeitos os requisitos de admissibilidade, conheço da presente representação.

O exame procedido pela unidade técnica aponta no sentido de assistir razão à firma representante de que a exigência editalícia questionada (comprovação de aptidão técnica relativa ao sistema de proteção contra descargas atmosféricas de, no mínimo, 500 m^2) é potencialmente ilegal e restringe a competitividade do certame licitatório (*fumus boni iuris)*.

Observo, outrossim, que a sessão pública para habilitação e abertura das propostas dos licitantes está marcada para o próximo dia 7/10/2014, às 10 h. *(periculum in mora)*.

Dessa forma, e não havendo elementos que indiquem qualquer risco à Administração ou ao interesse público no caso de suspensão do certame em questão (*periculum in mora* reverso), determino:

a)com fulcro no art. 276, *caput*, do RI/TCU, a suspensão cautelar da concorrência – RDC eletrônico 10/2014, promovido pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Santa Catarina, até posterior deliberação deste Tribunal;

b)com fulcro no no art. 276, §3º c/c o art. 250, V, do RI/TCU, a oitiva do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Santa Catarina, para que se manifeste, no prazo de até quinze dias, a contar do recebimento da comunicação, sobre o teor desta representação, alertando-o quanto à possibilidade de o Tribunal determinar a adoção de providências no sentido de anulação da concorrência – RDC eletrônico 10/2014, caso não seja apresentada manifestação ou, sendo apresentada, que esta não seja acolhida.

Determino, ainda, à Secex-SC que, nos ofícios de notificação, detalhe o teor da oitiva segundo o que considerar imprescindível à melhor elaboração dos esclarecimentos e à obtenção das informações necessárias à sua análise e à decisão do Tribunal.

Restituam-se os autos à Secex-SC, via Gabinete do Ministro-Relator, para as providências devidas.

Brasília, 6 de outubro de 2014.

JOÃO AUGUSTO RIBEIRO NARDES
Presidente

Comunicação sobre despacho exarado pelo Ministro Bruno Dantas.

COMUNICAÇÃO AO PLENÁRIO

Senhor Presidente,
Senhores Ministros,
Senhor Procurador-Geral,

Comunico a este Colegiado que, no dia 07/10/2014, ao ter presente o pedido de reexame interposto pela Sondotecnica Engenharia de Solos S.A. (peça 83), nos autos do TC-005.107/2003-4, contra o Acórdão 1.538/2014-TCU-Plenário, adotei, com fundamento no *caput* do art. 276 do Regimento Interno/TCU, medida cautelar, *inaudita altera pars*, para não conceder efeito suspensivo ao recurso em relação ao subitem 9.3.2 do referido *decisum*, por meio do qual este Tribunal determinou ao Departamento Nacional de Obras Contra as Secas (Dnocs) que "*9.3.2. em relação ao Contrato 8/00, firmado com a empresa Sondotecnica Engenharia de Solos SA, abstenha-se de realizar pagamentos a título de indenização por serviços executados, ante a ausência de comprovação de nexo causal entre os serviços de fato executados e o objeto do contrato*".

Conferir efeito suspensivo ao recurso em relação à referida determinação até a decisão final deste Tribunal pode significar, em última análise, permissão ao Dnocs para que efetue pagamentos irregulares. Nessa hipótese, a deliberação estará, ainda antes da decisão definitiva, completamente esvaziada, prejudicando-se o próprio direito por ela protegido, situação que caracteriza a presença do *periculum in mora*.

Quanto ao *fumus boni iuris*, no caso, ele decorre da própria decisão desta Corte, que, após analisar o mérito da matéria, num juízo de cognição até mais completo do que deve preceder a concessão de medida cautelar, determinou ao Dnocs que se abstenha de realizar pagamentos a título de indenização por serviços executados, por concluir que tais pagamentos são indevidos.

Dessa forma, considerei atendidos os requisitos para a adoção da medida cautelar com vistas a não suspender os efeitos do subitem 9.3.2 do acórdão recorrido.

Registro, por fim, que informações complementares sobre essa matéria constam do Despacho que sustenta a presente medida cautelar, distribuído com antecedência a Vossas Excelências, em anexo ao texto desta comunicação.

Ante o exposto, nos termos do §1º do art. 276 do Regimento Interno/TCU, a medida cautelar concedida nos autos do TC-005.107/2003-4 deve ser submetida à apreciação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 08 de outubro de 2014.

Ministro BRUNO DANTAS
Relator

TC 005.107/2003-4
Natureza: Pedidos de reexame em relatório de auditoria.
Unidade Jurisdicionada: Departamento Nacional de Obras Contra as Secas (Dnocs).
Recorrentes: Sondotecnica Engenharia de Solos S.A. e Imobiliária Rocha Ltda..

DESPACHO

Trata-se de pedidos de reexame interpostos pela Imobiliária Rocha Ltda. (peças 71 a 80) e pela Sondotecnica Engenharia de Solos S.A. (peça 83) contra o Acórdão 1.538/2014-TCU-Plenário.

2.O presente processo versa sobre o relatório de auditoria realizada nas obras da Adutora do Oeste, com aporte de recursos federais por meio do convênio 3/1999, firmado entre o Dnocs e o Ministério da Defesa.

3.O empreendimento foi parcialmente executado pelos contratos 3/2000 (construção), 8/2000 (supervisão) e 9/2000 (supervisão das soldas), firmados pelo 3º Batalhão de Engenharia e Construção (3º BEC). Esses contratos foram executados por um único mês, por falta de recursos e em virtude da inclusão do empreendimento no rol de obras irregulares, em especial por terem sido assinados com base em dispensa de licitação indevida, o que motivou posterior entendimento de que os citados contratos eram

nulos, sem prejuízo das possíveis indenizações pelos serviços aproveitáveis, desde que efetivamente realizados e em preços compatíveis com os de mercado.

4.Após a rescisão dos contratos, a obra foi licitada, retomada e concluída pelo Estado de Pernambuco, que celebrou o convênio 310/2001 com o Ministério da Integração Nacional, por meio da Companhia Pernambucana de Saneamento (Compesa).

5.Nesse contexto, o acórdão recorrido tratou da análise do cumprimento das determinações constantes dos itens 9.1 do Acórdão 633/2003-TCU-Plenário e 9.6 do Acórdão 2.112/2006-TCU-Plenário, ambos proferidos neste processo, que determinaram, respectivamente, a suspensão dos pagamentos dos contratos 3/2000, 8/2000 e 9/2000 e a realização de estudos acerca da efetiva execução de tais contratos.

6.No exame de admissibilidade, a Secretaria de Recursos (Serur) atestou a tempestividade dos recursos, a legitimidade das recorrentes e a adequação da via (peças 91 e 92). Propõe, assim, o conhecimento dos pedidos de reexame, sem prejuízo de fazer as seguintes observações acerca do recurso interposto pela Sondotecnica Engenharia de Solos S.A. (peça 92):

"Por meio do Acórdão 1.538/2014-Plenário (Peça 57), esta Corte fez as seguintes determinações, no que interessa ao presente exame:

'9.3. determinar ao Departamento Nacional de Obras Contra as Secas que:

9.3.2. em relação ao contrato 8/00, firmado com a empresa Sondotecnica Engenharia de Solos SA, abstenha-se de realizar pagamentos a título de indenização por serviços executados, ante a ausência de comprovação de nexo causal entre os serviços de fato realizados e o objeto do contrato;'

Ressalte-se, a bem da maior efetividade das ações de controle empreendidas por esta Corte, pautadas na plena observância da supremacia do interesse público e com o propósito de salvaguardar o erário, que o item transcrito determina que a entidade jurisdicionada se abstenha de realizar pagamentos indevidos que, se não empreendida neste momento, pode tornar inócua e ineficaz a decisão prolatada.

Em regra, todo recurso de reconsideração, pedido de reexame e embargos de declaração, se tempestivos, têm efeito suspensivo com vistas a inibir que a decisão recorrida surta os seus efeitos.

No entanto, no presente caso, verifica-se que o transcurso de lapso temporal, gerado até que se julgue o recurso, poderá propiciar a realização de pagamentos a título de indenização por serviços executados sem comprovação de nexo causal entre os serviços de fato executados e o objeto do contrato assinado e, por corolário o emprego [indevido] de recursos públicos federais, tornando sem efeito o teor do *decisum* e os trabalhos de fiscalização/auditoria realizados por este Tribunal.

Registre-se que no Relatório da decisão recorrida, relativamente ao Contrato 03/00, consta que ante 'a evidência de que os preços obtidos na Concorrência promovida pela Compesa estariam bem abaixo [acima] daqueles praticados pelo Exército e das ocorrências já apontadas nos relatórios de fiscalização do Tribunal, deveriam os gestores do Dnocs, por cautela, ante a suspeita de sobrepreço, aguardar o desfecho da questão para efetivar os pagamentos demandados pelas contratadas, contudo, o Dnocs, na pessoa de seus administradores, efetuou, em tempo recorde, o pagamento à empreiteira Imobiliária Rocha de quase três milhões de reais', a título de indenização pelos serviços prestados (peça 55, p. 10, itens 53 e 54), e que quanto ao Contrato 8/00, firmado com a recorrente, a Comissão designada pelo Dnocs sugere que se efetue a indenização (peça 55, p. 8, item 42).

Nesse rumo, possível efeito suspensivo a ser conferido ao presente recurso se evidencia prejudicial ao objeto da determinação, que restará sem eficácia e inapta para o fim colimado, qual seja, o de evitar que recursos públicos sejam aplicados de maneira contrária à escorreita e judiciosa gestão orçamentário-financeira, posto que poderão ser ultimados atos administrativos tendentes ao pagamento a título de indenização por serviços executados sem comprovação de nexo causal, que serão financiados por recursos públicos federais.

Nesse sentido, a fim de destacar o potencial risco de ineficácia de decisão prolatada por esta Corte de Contas, registre-se, por exemplo, que o Acórdão 1.879/2011-TCU-Plenário reconheceu a perda de

objeto de determinação em face do fim da vigência do contrato celebrado, uma vez que o recurso interposto naqueles autos resultou na suspensão dos efeitos dos itens questionados.

Nesses termos, considerando que a determinação contida no Acórdão recorrido deve ser cumprida pelo jurisdicionado, não realizando ele pagamentos a título de indenização por serviços executados, ante a ausência de comprovação de nexo causal, é mister que o Tribunal, arrimado no seu poder geral de cautela, não conceda efeito suspensivo ao presente recurso com relação ao item em referência, com vistas a resguardar a eficácia da sua decisão.

A possibilidade de concessão de medida cautelar por esta Corte está assegurada pelo artigo 276 do Regimento Interno/TCU e encontra amparo na jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

'**EMENTA**PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. IMPUGNAÇÃO. COMPETÊNCIA DO TCU. CAUTELARES. CONTRADITÓRIO. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO. 1- Os participantes de licitação têm direito à fiel observância do procedimento estabelecido na lei e podem impugná-lo administrativa ou judicialmente. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada. 2- Inexistência de direito líquido e certo. O Tribunal de Contas da União tem competência para fiscalizar procedimentos de licitação, determinar suspensão cautelar (artigos 4º e 113, § 1º e 2º da Lei nº 8.666/93), examinar editais de licitação publicados e, nos termos do art. 276 do seu Regimento Interno, **possui legitimidade para a expedição de medidas cautelares para prevenir lesão ao erário e garantir a efetividade de suas decisões**). 3- A decisão encontra-se fundamentada nos documentos acostados aos autos da Representação e na legislação aplicável. 4- Violação ao contraditório e falta de instrução não caracterizadas. Denegada a ordem. (MS 24510/DF, grifou-se).'

'DECISÃO MONOCRÁTICA

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE CONTAS. PODER CAUTELAR. RETENÇÃO DE VERBAS. CONTRATO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE. ART. 71, IX E §§ 1º E 1º DA CRFB. DOUTRINA. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA (MS 30.924/DF).'

Isso posto, para a concessão de tal medida é imprescindível que se configurem os requisitos necessários para a adoção da cautela, vale dizer, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No caso em apreço, a fumaça do bom direito existe em razão da própria decisão desta Corte, que entendeu necessário determinar ao Dnocs que se abstenha de realizar pagamentos a título de indenização por serviços executados, ante a ausência de comprovação de nexo causal entre os serviços de fato realizados e o objeto do contrato.

O perigo da demora, por seu turno, mostra-se evidente diante do risco de que o interregno entre o conhecimento do presente recurso e o seu julgamento comprometa a eficácia da determinação proferida por este Tribunal, uma vez que o Dnocs pode dar seguimento ao pagamento das indenizações indevidas, caso mantido o entendimento da decisão recorrida.

Por outro giro, não há que se falar em fumaça do bom direito e perigo de demora reverso, porquanto foi a própria recorrente que não comprovou o nexo causal entre os serviços de fato executados e o objeto do contrato, o que denota para a recorrente a ausência de um direito já constituído que poderia ser afetado pela não concessão de efeito suspensivo ao seu recurso.

Desse modo, primando pela máxima efetividade das decisões deste Tribunal tomadas no exercício de sua missão constitucional de assegurar a boa e regular aplicação dos recursos públicos, propõe-se, cautelarmente, não conceder efeito suspensivo ao recurso em relação ao item acima mencionado.

Por oportuno, vale citar o Acórdão 902/2009-Plenário, por meio do qual este Tribunal, acompanhando a proposta do Relator, Exmo. Ministro-Substituto André Luís de Carvalho, manteve em seus exatos termos a certidão expedida por esta Secretaria de Recursos à Ecoplan Engenharia Ltda., líder do Consórcio Ecoplan Planave, na qual se ressalvou, com base no poder geral de cautela assegurado ao TCU, que o efeito suspensivo dos embargos de declaração opostos contra o Acórdão 327/2009-Plenário

não alcançaria o subitem 9.1.3 do acórdão embargado, transcrito abaixo, por se tratar de medida acautelatória adotada com o fim de preservar o patrimônio público:

'9.1. determinar à Secretaria Especial de Portos da Presidência da República que, no âmbito do contrato nº AQ-96/2003-00:

(...)

9.1.3. **efetue retenções dos valores indevidamente pagos nas faturas vincendas do contratado**. (grifou-se)'

Por intermédio do Acórdão 1.508/2009-Plenário, esta Corte de Contas, acompanhando mais uma vez a proposta do Ministro-Substituto André Luís de Carvalho, apreciou agravo interposto pela Ecoplan Engenharia Ltda. contra a decisão supramencionada, negando a ele provimento.

Na mesma linha de entendimento encontra-se a admissibilidade relacionada ao recurso examinado no âmbito do TC 000.279/2010-2, interposto pela Construtora Celi Ltda., empresa contratada pelo município de Fortaleza/CE para construção de unidades habitacionais. Em despacho de admissibilidade, o Exmo. Ministro-Relator do recurso, Augusto Nardes, conheceu da peça apelativa, mas não concedeu efeito suspensivo em relação ao item do acórdão recorrido que determinava a retenção de parcela controversa do contrato.

Verifica-se, portanto, que este Tribunal já acolheu a tese de que o efeito suspensivo dos recursos não se estende a certas determinações cuja finalidade é de resguardar o erário público, sob pena de torná-la ineficaz, quando do julgamento de mérito do recurso.

Sobre esse aspecto, qual seja, o risco da ineficácia das decisões desta Corte, saliente-se que ao deliberar sobre o Processo TC 006.576/2012-5, em Sessão Ordinária realizada em 14/8/2013, este Tribunal, apreciando pedido de reexame em relatório de auditoria, discorreu acerca do tema. Na oportunidade, o Exmo. Ministro José Jorge externou a sua preocupação sobre situações em que o efeito suspensivo conferido a dadas deliberações em sede recursal pode, em última análise, tornar inócua a atuação desta Corte no seu mister constitucional de fiscalizar a gestão dos recursos públicos.

Não é demais relembrarmos, ainda, recentes decisões adotadas no âmbito desta Corte que encamparam tal posicionamento, a exemplo dos processos TCs 013.710/2011-7 e 019.534/2006-0, em que os eminentes relatores *ad quem*, acompanhando o posicionamento desta Serur, não concederam efeitos suspensivos a determinados itens recorridos que guardavam similitudes com o que ora se avalia.

Em verdade, a proposta aqui alvitrada não difere, em essência, do já decidido por este Tribunal na paradigmática Decisão 188/95-Plenário, por meio da qual o TCU deliberou no sentido de:

'6 - considerar como de caráter normativo o entendimento de que o efeito suspensivo dos pedidos de reconsideração e de reexame, bem como dos embargos de declaração, impetrados contra as Decisões do Tribunal, susta provisoriamente os efeitos das mesmas até o julgamento do recurso, mas não autoriza o recorrente a, antes do pronunciamento do Tribunal sobre o mérito do recurso, praticar qualquer ato ou adotar qualquer providência que direta ou indiretamente contrarie qualquer dos itens da decisão recorrida, sujeitando-se o infrator à multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.443/92, combinado com o art. 220, II, do Regimento Interno;'

Nessa mesma direção, citem-se os Acórdãos 711/2009, 324/2009, 1.398/2008, 501/2007, 266/2007, 392/2006, 1.842/2005, 101/2004, todos do Plenário.

Por fim, traçando-se um paralelo com o Código de Processo Civil, nota-se que o art. 497, apesar de expressamente vedar a concessão de efeito suspensivo aos recursos especial e extraordinário, ao permitir que a decisão recorrida produza a eficácia que lhe é própria – porquanto são aqueles recebidos somente no efeito devolutivo, nos termos do artigo 542, § 2º, do CPC –, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) orienta-se, há tempos, no sentido de que é possível a propositura de ação cautelar para suspensão da eficácia da decisão recorrida mediante os recursos mencionados.

Ao apreciar a Petição 764-6-RJ, a 2ª Turma do STF acentuou que:

'(...) como o recurso extraordinário não tem efeito suspensivo, esta Corte tem admitido, em situações limitadas e excepcionais, medida cautelar para lhe dar este efeito, nas hipóteses de proteção de

direito suscetível de grave dano de incerta reparação ou para garantir a eficácia da ulterior decisão da causa, desde que ele já se encontre a sua jurisdição. (Rel. Min. Paulo Brossard, DJU de 22/10/93, p. 22.252).'

Nessa esteira também é a jurisprudência do STJ, o qual, inclusive, já decidiu no sentido de adoção de medida cautelar em sede de recurso extraordinário ou especial ainda não interposto ou pendente de admissão na origem, conforme evidencia Luiz Guilherme Marinoni, em *Código de Processo Civil – Comentado artigo por artigo*, 2ª edição, Ed. Revista dos Tribunais, 2010, p. 516, ***verbis***:

'A decisão recorrível mediante recurso extraordinário ou recurso especial é eficaz desde logo – vale dizer, desde o momento em que prolatada. O fato de a decisão produzir efeitos de imediato gera a possibilidade de a decisão provocar danos na esfera jurídica da parte de maneira igualmente imediata. Observe-se que nesse caso a decisão pode causar dano ainda dentro do prazo que a parte dispõe para elaboração do recurso cabível ou mesmo durante o processamento desse recurso no tribunal de origem. Como a jurisdição é inafastável – e todos têm direito à tutela jurisdicional adequada e efetiva –, é logicamente cabível a propositura de ação cautelar visando à suspensão da eficácia da decisão recorrida, mesmo que ainda não interposto o recurso extraordinário ou o recurso especial ou pendente o recurso de admissão na origem. Portanto, presentes os pressupostos que autorizam a concessão do provimento cautelar, vale dizer, a plausibilidade do direito alegado e a probabilidade do dano, cabe a concessão da medida cautelar para suspender a eficácia da decisão, mesmo que ainda não interposto o recurso extraordinário ou o recurso especial ou que pendente o recurso de admissão na origem. (...) (STJ, 3ª Turma, AgRg na MC 13.123/RJ, rel. Min. Nancy Andrighi, j. em 20/9/2007, DJ 8/10/2007, p. 259).'

É certo que, nos casos acima mencionados, a concessão de cautelar tem o intuito de conceder efeito suspensivo a recursos em que não há previsão legal para tanto, ao contrário do que se pretende nesta análise – abster de se conceder efeito suspensivo a recurso que tem previsão legal para recebê-lo nos seus efeitos suspensivo e devolutivo. Contudo, ressalta-se que o objetivo maior de ambas as situações é o mesmo, qual seja, garantir a tutela jurisdicional/administrativa adequada e efetiva. De nada adianta o direito à interposição de recurso, se, quando do seu julgamento, a decisão provavelmente carecerá de eficácia.

À vista dessas razões, conclui-se pela não concessão de efeito suspensivo ao subitem 9.3.2 do acórdão recorrido, por meio de concessão de medida cautelar, cujos pressupostos se encontram presentes neste caso concreto, conforme informado acima."

7.Com base nesses argumentos, a Serur propõe (peças 91 e 92):

7.1. conhecer dos pedidos de reexame interpostos pela Imobiliária Rocha Ltda. e pela Sondotecnica Engenharia de Solos S. A., nos termos do artigo 48 da Lei 8.443/1992, c/c os artigos 285 e 286, parágrafo único, do Regimento Interno/TCU;

7.2. suspender os efeitos do subitem 9.3.1 do Acórdão 1.538/2014-TCU-Plenário;

7.3. cautelarmente, não conceder efeito suspensivo ao subitem 9.3.2 do acórdão recorrido, ante a existência dos pressupostos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, com fundamento no poder geral de cautela assegurado a este TCU pelo próprio STF;

7.4. encaminhar os autos à unidade técnica de origem, para dar ciência às partes e aos órgãos/entidades interessados acerca do despacho de admissibilidade, em especial no que tange à suspensão dos efeitos do subitem 9.3.1 do Acórdão 1.538/2014-TCU-Plenário e à adoção de cautelar para não conceder efeito suspensivo em relação ao subitem 9.3.2 do mesmo acórdão;

8.Acolho a proposta da secretaria especializada.

9.Por meio do subitem 9.3.2 do acórdão ora impugnado, determinou-se ao Dnocs que não realizasse pagamentos a título de indenização por serviços executados no âmbito do contrato 8/2000, tendo em vista a ausência de comprovação de nexo causal entre os serviços de fato executados e o objeto do contrato.

10.Conferir efeito suspensivo ao recurso em relação à referida determinação até a decisão final deste Tribunal pode significar, em última análise, permissão ao Dnocs para que efetue pagamentos irregulares. Nessa hipótese, a deliberação estará, ainda antes da decisão definitiva, completamente

esvaziada, prejudicando-se o próprio direito por ela protegido. A incidência de efeito suspensivo sobre a determinação endereçada ao Dnocs pode lhe retirar, portanto, toda a eficácia, tornando inócua a decisão que foi adotada pelo Tribunal de Contas da União no que diz respeito ao contrato 8/2000.

11.Diante disso, entendo que o poder geral de cautela conferido ao TCU, já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal, reclama o afastamento do efeito suspensivo previsto no art. 48 da Lei 8.443/1992, nos termos propostos pela Serur.

12.Como é cediço, a concessão de medida cautelar demanda, em juízo perfunctório, isto é, em sede de cognição não exauriente, a ocorrência simultânea dos requisitos do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*.

13.O perigo na demora, entendido como a ineficácia da decisão final na hipótese do julgador não adotar a medida de urgência, está caracterizado, no caso, pelo risco acima mencionado, de que a suspenção dos efeitos do subitem 9.3.2 do acórdão recorrido possa tornar inócua a determinação nele exarada.

14.Quanto à fumaça do bom direito, entendida como a verossimilhança, ou seja, a plausibilidade do direito alegado, verifico que, no caso, ela decorre da própria decisão desta Corte. Esta, após analisar o mérito da matéria, num juízo de cognição até mais completo do que deve preceder a concessão de medida cautelar, considerou necessário determinar ao Dnocs que se abstenha de realizar pagamentos a título de indenização por serviços executados, por não haver comprovação de nexo causal entre os serviços de fato realizados e o objeto do contrato.

15.Nesse sentido, cabe destacar as seguintes considerações feitas pelo Excelentíssimo Ministro Benjamin Zymler, ao relatar a deliberação recorrida:

"16. Quanto ao Contrato 8/00, firmado com a empresa Sondotecnica Engenharia de Solos SA, no valor de R$ 1.456.202,06, cujo objeto era a supervisão dos serviços de implantação da adutora, entendo que não há nos autos evidencias que demonstrem o nexo causal entre os serviços prestados e o contrato em análise firmado com o 3º BEC.

17. Ao contrário do pretendido pela empresa, os elementos apresentados indicam a execução de serviços estranhos ao objeto da avença, relacionados a outro contrato firmado entre a Sondotecnica e o 3º BEC (Contrato 1/99), bem como ao projeto executivo da estação elevatória de Ouricuri, ao ramal Ouricuri, à subestação e a outras obras não abarcadas pelo convênio.

18. Ressalto que, conforme relatório da comissão instituída pela Portaria 42/DG/CRH, a própria Sondotecnica, por meio da correspondência 184/07-JUR-E174.9/001, de 19/3/2007, informou que havia medição de período anterior à celebração do contrato em virtude de outro contrato, para objeto não contemplado pelo convênio, ter expirado e o 3º BEC precisar da continuidade dos serviços.

19. Assim, entendo que a mera presença de equipe da Sondotecnica na região da obra, sem demonstrar vinculação das despesas realizadas com o objeto do convênio, bem como com os diversos elementos probatórios da execução de serviços estranhos ao objeto contratado não são suficientes para ensejar pagamentos a título de indenização decorrente da rescisão do Contrato 8/00."

16.De outra parte, não vislumbro no caso a presença do *periculum in mora* reverso. Tendo em vista que o contrato em tela já foi anulado, que o empreendimento já foi até concluído e que as verbas pleiteadas pela recorrente possuem caráter indenizatório, verifica-se que a adoção da medida cautelar não configura qualquer tipo de risco à Administração ou ao interesse público. Outrossim, caso, ao reavaliar a matéria, esta Corte entenda que o presente pedido de reexame deve ser provido, a recorrente poderá pleitear futuramente os pagamentos aos quais alega fazer jus, de forma que a manutenção dos efeitos da decisão recorrida até a apreciação do recurso não causará o perecimento do direito que ela pleiteia.

17.Ressalto que, embora a jurisprudência deste Tribunal seja no sentido de que o efeito suspensivo dos recursos não autoriza, antes do pronunciamento do TCU sobre o mérito do apelo, a prática de atos que, direta ou indiretamente, contrariem itens da decisão combatida (Decisão 188/1995 e Acórdãos 711/2009, 324/2009, 1.398/2008, 501/2007, 266/2007, 392/2006, 1.842/2005 e 101/2004, todos do Plenário), recentemente, com o objetivo de evitar práticas nesse sentido, esta Corte tem optado, em

situações semelhantes à ora analisada e de forma correta no meu entender, por adotar medida cautelar com vistas a não conferir efeito suspensivo ao recurso (a exemplo do que foi feito nos autos dos seguintes processos: 011.512/2010-5 e 012.194/2002-1, da relatoria da Ministra Ana Arraes, 019.534/2006-0, da relatoria do Ministro Raimundo Carreiro, 024.909/2013-0, da relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues e 013.710/2011-7, da relatoria do Ministro José Jorge).

18.Com isso, evita-se que o conhecimento do recurso gere o falso entendimento de que o efeito suspensivo sobre o acórdão impugnado poderia autorizar o gestor a realizar atos contrários ao que foi decidido por esta Corte. A concessão da medida cautelar simultaneamente ao conhecimento do pedido de reexame permite que o gestor seja expressamente alertado de que o comando deste Tribunal continuará dotado de todos os seus efeitos até a apreciação do recurso, garantindo-se, assim, maior efetividade à decisão.

19.Ante o exposto, em consonância com a proposta da Serur, decido:

19.1 conhecer dos pedidos de reexame interpostos pela Imobiliária Rocha Ltda. e pela Sondotecnica Engenharia de Solos S.A. contra o Acórdão 1.538/2014-TCU-Plenário, nos termos do artigo 48 da Lei 8.443/1992, c/c os artigos 285 e 286, parágrafo único, do Regimento Interno/TCU;

19.2. com fundamento no art. 276 do Regimento Interno/TCU, adotar medida cautelar para não conceder efeito suspensivo ao recurso interposto pela Sondotecnica Engenharia de Solos S.A. em relação ao subitem 9.3.2 do Acórdão 1.538/2014-TCU-Plenário;

19.3. suspender os efeitos do subitem 9.3.1 do Acórdão 1.538/2014-TCU-Plenário;

À Secex/PE, para que dê ciência deste Despacho aos recorrentes e ao Departamento Nacional de Obras Contra as Secas, em especial no que tange às medidas de que tratam os subitens 19.2 e 19.3 *supra*, e posterior envio dos autos à Serur, com vistas ao exame de mérito dos pedidos de reexame.

Brasília, 3 de outubro de 2014.

Ministro BRUNO DANTAS
Relator

Comunicação sobre despacho exarado pelo Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.

COMUNICAÇÃO

Senhor Presidente do TCU,
Senhores Ministros,
Senhor Procurador-Geral,

Comunico a este Plenário que, na data de 1º/10/2014, proferi despacho nos autos do TC 001.502/2014-6, concedendo cautelar para suspender os atos tendentes a resultar na prorrogação do Contrato nº 7/2014 pela Agência Espacial Brasileira (AEB), até que o TCU decida o mérito das questões suscitadas no aludido processo.

O referido contrato foi firmado pela AEB com a empresa Xtotal Recursos Humanos Soluçoes e Serviços Eireli – ME, tendo por objeto a prestação de serviços terceirizados de apoio administrativo no valor total anual de R$ 1.891.662,87.

Em suma, foram detectadas no aludido processo os seguintes indícios de irregularidades: i) contratação emergencial da empresa para prestação de serviços de mão-de-obra sem observância dos rigores necessários à verificação da capacidade técnico-operacional da empresa contratada; e ii) exigências para comprovação de aptidão técnica contidas no edital do Pregão Eletrônico n.º 2/2014 insuficientes para o atendimento das dispositivos legais.

Informo, ainda, que, na mesma oportunidade, foi determinada a oitiva da entidade e da empresa contratada, além da audiência dos responsáveis identificados nos autos.

Desse modo, nos termos do art. 276 do RITCU, submeto o referido Despacho, juntamente com a presente Comunicação, à apreciação do Plenário TCU.

TCU, Sala das Sessões, 08 de outubro de 2014.

André Luís de Carvalho
Relator

TC 001.502/2014-0
Natureza: Representação
Unidade Jurisdicionada: Agência Espacial Brasileira.
Assunto: Representação

DESPACHO

Trata-se de representação formulada pela Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog), a respeito de possíveis irregularidades ocorridas na Agência Espacial Brasileira (AEB), quando da contratação da empresa Talenty Recursos Humanos, Soluções e Serviços – Eireli, atual empresa Xtotal Recursos Humanos Soluções e Serviços Eireli – ME, para a prestação de serviços terceirizados de apoio administrativo.

2.Por meio de despacho exarado à Peça nº 23, determinei à realização de oitiva prévia da Agência Espacial Brasileira e da empresa Xtotal Recursos Humanos Soluções e Serviços – Eireli, nos termos do art. 276, § 2º, do Regimento Interno do TCU, para que, no prazo de 5 dias úteis, se pronunciassem sobre as irregularidades apontadas nesta representação.

3.Após a análise preliminar dos esclarecimentos prestados, a unidade técnica propôs não se conceder a medida cautelar para suspender o certame licitatório naquele momento, vez que o contrato em foco já estava em execução, proposta à qual aquiesci (Peça nº 43).

4.Posteriormente, em nova análise mais aprofundada das irregularidades apontadas pelo representante, a unidade técnica apresentou a seguinte conclusão:

"(..) *75. Quanto ao mérito da representação, verificou-se serem procedentes os tópicos relativos a (itens 20-73 desta instrução):*

a) contratação emergencial de empresa para prestação de serviços de mão-de-obra, sem observância dos rigores necessários à verificação da capacidade técnico-operacional da empresa contratada, uma vez que essa fora constituída pouco mais de um mês antes da assinatura do contrato e apresentou atestado de capacidade técnica que comprovava a prestação de serviços de forma regular em prazo e quantitativos incompatíveis com a demanda da AEB e emitido por empresa que desde 2010 não apresentava declaração de vínculo empregatício junto ao Ministério do Trabalho e Emprego (itens 23-36 desta instrução);

b) exigências para comprovação de aptidão técnica contidas no edital do pregão eletrônico 2/2014 insuficientes para o atendimento do disposto no art. 30, II, da Lei 8.666/1993, contrariando a jurisprudência desta Corte, em especial o Acórdão 1.214/2013-Plenário, o que resultou na contratação de empresa cuja qualificação técnica não guardava proporcionalidade com o objeto à data de realização da sessão de lances, e cuja experiência de maior vulto referiu-se a contratação emergencial por 180 dias pela própria AEB (itens 41-70 desta instrução).

76. Tendo em vista o exposto, nos termos do art. 250, IV, c/c o art. 237, parágrafo único, do RI/TCU, impõe-se a realização de audiência dos responsáveis pela irregularidade: o ex-Coordenador de Recursos Logísticos (CRL) Substituto, o Sr. André de Assis Machado, e o Diretor de Planejamento, Orçamento e Administração-Substituto, Sr. Francisco Cleodato Porto Coelho (itens 37-38 e 72-73 desta instrução).

77. Verifica-se, ainda, haver elementos bastantes nos autos para que se determine à AEB que promova a anulação do contrato decorrente do pregão 2/2014. Todavia, considerando-se que o contrato 7/2014 se encontra atualmente em execução e que sua anulação teria por provável consequência a realização de nova contratação emergencial, considerando-se, ainda, que a eventual rescisão prematura do contrato pode acarretar indenização por parte da Administração, dentre outros procedimentos burocráticos, e que a data de encerramento da vigência contratual ocorrerá em fevereiro de 2015, entende-se que deva ser determinado, desde já, à AEB que se abstenha de prorrogar o contrato administrativo 7/2014, a ser encerrado em fevereiro de 2015, adotando imediatas providências para que o referido contrato seja substituído por novo contrato decorrente de pregão eletrônico, que observe os ditames da IN SLTI 2/2008, com as alterações dadas pela IN SLTI 6/2013, no que diz respeito aos requisitos de qualificação técnica, encaminhando ao TCU as providências adotadas para o cumprimento dessa determinação no prazo de um mês da notificação, caso haja demanda para os serviços. (item 71 desta instrução)

78. Com relação à constatação relativa à prorrogação do contrato emergencial decorrente da Dispensa de Licitação 11/2013, verificou-se que o prazo total da referida avença não ultrapassou 180 dias, tornando, nesse ponto, improcedente a representação (item 22 desta instrução).

79. Por fim, quanto à desclassificação da proposta da empresa 3R no pregão eletrônico 2/2014, entende-se que houve formalismo excessivo, que não justificou a medida. Todavia, diante da baixa materialidade da diferença entre o valor contratado e o da proposta eliminada, considera-se adequado, para o caso, cientificar a autarquia do fato (item 40 desta instrução).”

5. Ao analisar os autos, verifica-se que o órgão e a empresa contratada somente foram ouvidos acerca dos pressupostos para a concessão da cautelar (fumaça do bom direito e perigo na demora), em sede de oitiva prévia, não tendo, pois, se manifestado sobre a questão de modo mais aprofundado.

6. Desse modo, considero mais apropriado, neste momento, tendo em vista a confirmação dos indícios de irregularidades apontados, determinar à Agência Espacial Brasileira (AEB) que, cautelarmente, se abstenha de prorrogar o contrato em referência, até a decisão de mérito deste Tribunal.

7.De todo modo, como consequência da cautelar suspensiva ora adotada, deve ser promovida, com fulcro no art. 276, § 3º, do RITCU, a audiência dos responsáveis e a oitiva dos interessados, na forma proposta à Peça nº 69, com fixação do prazo de 15 (quinze) dias, para que se pronunciem quanto ao mérito do processo.

8.Por tudo isso, DECIDO:

8.1.determinar, com fulcro no art. 276, **caput**, do RITCU, à Agência Espacial Brasileira (AEB) que se abstenha de praticar atos tendentes a resultar na prorrogação do Contrato nº 7/2014, celebrado com a empresa Xtotal Recursos Humanos Soluções e Serviços Eireli – ME, até que o Tribunal delibere sobre o mérito deste processo;

8.2.determinar, com fulcro no art. 250, inciso IV, do RITCU, a realização de audiência dos gestores da Agência Espacial Brasileira (AEB), para que, no prazo de 15 (quinze) dias, se manifestem sobre as falhas indicadas à Peça nº 69 e, ainda, sobre as seguintes falhas:

a.1) contratação emergencial de empresa para prestação de serviços de mão-de-obra, sem observância dos rigores necessários à verificação da capacidade técnico-operacional da empresa contratada, uma vez que essa fora constituída pouco mais de um mês antes da assinatura do contrato e apresentou atestado de capacidade técnica que comprovava a prestação de serviços de forma regular em prazo e quantitativos incompatíveis com a demanda da AEB e emitido por empresa que desde 2010 não apresentava declaração de vínculo empregatício junto ao Ministério do Trabalho e Emprego; e

a.2) exigências para comprovação de aptidão técnica contidas no edital do pregão eletrônico 2/2014 insuficientes para o atendimento do disposto no art. 30, II, da Lei 8.666/1993, contrariando a jurisprudência desta Corte, em especial o Acórdão 1.214/2013-Plenário, o que resultou na contratação de empresa cuja qualificação técnica não guardava proporcionalidade com o objeto à data de realização da

sessão de lances, e cuja experiência de maior vulto referiu-se a contratação emergencial por 180 dias pela própria AEB (itens 41-70 desta instrução); e

8.3.determinar a realização de oitiva da empresa Xtotal Recursos Humanos Soluções e Serviços Eireli – ME, para que, querendo, no prazo de 15 (quinze) dias, se manifeste sobre todas as falhas indicadas nestes autos.

Â Selog, para as providências cabíveis, com a urgência que o caso requer.

Brasília – DF, de outubro de 2014.

ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO
Relator

ANEXO III DA ATA Nº 39, DE 8 DE OUTUBRO DE 2014
(Sessão Ordinária do Plenário)

PROCESSOS APRECIADOS DE FORMA UNITÁRIA

Relatórios e Votos emitidos pelos respectivos relatores, bem como os Acórdãos de nºs 2632 a 2677, aprovados pelo Plenário.

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 007.757/2009-7 [Apensos: TC 019.728/2009-8, TC 011.815/2010-8]
Natureza(s): Relatório de Levantamentos
Órgão/Entidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit)
Responsáveis: Alexandre Caron Karas (962.623.209-97); Emerson Cooper Coelho (544.491.209-06); Marcelo Jose Leal Gasino (782.642.789-49); Omir Mello Ferreira (097.124.610-68); David José de Castro Gouvêa (232.236.859-87); Luiz Antonio Pagot (435.102.567-00); José Henrique Coelho Sadok de Sá (160.199.387-00); Hideraldo Luiz Caron (323.497.930-87); Miguel de Souza (098.365.374-00); Herbert Drummond (110.346.966-53); Rômulo do Carmo Ferreira Neto (288.906.631-20); Heraldo Consentino (468.395.778-72); Engemin Engenharia e Geologia Ltda (80.257.389/0001-94); Momento Engenharia de Construção Civil Ltda. (75.114.504/0001-31).
Interessado: Congresso Nacional
Advogados constituído nos autos: Gabriel de Araújo Lima (OAB-PR 26.059; OAB-SP 256.628A); Francisco de Assis do Rêgo Monteiro Rocha Jr. (OAB-PR 29.071); João Rafael de Oliveira (OAB-PR 56.722); Sylvio Lourenço da Silveira Filho (OAB-PR 56.109); e outros (peças 17, 18, 62, 64, 67, 69, 73);

SUMÁRIO: OBRAS DE CONSTRUÇÃO DA BR-487/PR. FISCOBRAS 2009. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES. AUDIÊNCIAS. ACOLHER INTEGRALMENTE AS RAZÕES DE JUSTIFICATIVAS DE ALGUNS RESPONSÁVEIS E PARCIALMENTE AS DE OUTROS. MULTA. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Trata-se de auditoria realizada, no âmbito do Fiscobras 2009, nas obras de construção da BR-487/PR, no trecho compreendido entre os municípios de Porto Camargo e Campo Mourão.

2.Nesta etapa processual, analisam-se as audiências dos responsáveis, determinadas por meio do Acórdão 2885/2009-TCU-Plenário, em virtude dos indícios de irregularidades apontados durante a

fiscalização, bem como a existência de débito no âmbito do Contrato PG-143/99 (peça 11, p. 32-61; peça 70).

3.Em sucintas palavras, a então Secob-2 (atualmente denominada SecobRodovia), no parecer constante à peça 70, elaborou o histórico do processo, o qual reproduzo a seguir:

"**HISTÓRICO**

2.As obras de construção da referida rodovia foram divididas da seguinte forma:

2.1) trecho 1: lote 1 (Campo Mourão ao Acesso PR-567), lote 2 (Acesso PR-567 a Tuneiras do Oeste) e lote 3 (Tuneiras do Oeste a Cruzeiro do Oeste);

2.2) trecho 2: lote 1 (Serra dos Dourados a Porto Camargo) e lote 2 (Cruzeiro do Oeste a Serra dos Dourados).

3.Na auditoria realizada no Fiscobras 2009 (Fiscalis 213/2009), foram objeto de exame o lote 3 do trecho 1 e o lote 1 do trecho 2, em especial os projetos executivos, o Edital de Licitação 57/09-09 relativo às obras do lote 1 do trecho 2, o Contrato 242/99 relativo à execução das obras do lote 3 do trecho 1 e o Contrato PG-143/99 relativo à supervisão das obras dos três lotes do trecho 1.

4.O Relatório de Fiscalização 213/2009 (peça 1, p. 2-43) foi concluído em 29/9/2009 e, após realização das oitivas prévias das partes, o Tribunal proferiu o Acórdão 2885/2009-P (peça 4, p. 5-6), em 2/12/2009, por meio do qual se determinou a realização de audiência dos responsáveis e a suspensão cautelar do Contrato PG-143/99. Ademais, a Secex-PR promoveu nova oitiva das empresas Engemin – Engenharia e Geologia Ltda., executora do Contrato PG-143/99, e Momento Engenharia de Construção Civil Ltda., executora do Contrato 242/99, para manifestarem-se em defesa dos seus interesses, tendo em vista a possibilidade de anulação dos referidos contratos em decorrência das irregularidades constadas na auditoria (peça 4, p. 33-34).

5.Após análise das razões de justificativa dos responsáveis, bem como das manifestações das empresas, a Secex-PR emitiu instrução em 18/10/2011 com propostas de mérito (peça 11, p. 32-61), a qual foi submetida ao Exmo. Ministro Relator.

6.As propostas formuladas pela Secex-PR versam, principalmente, sobre aplicação de multa, com base no art. 58 da Lei 8.443/92, bem como determinação ao Dnit para anulação do Contrato PG-143/99-00 e instauração de tomada de contas especial, em decorrência de desvio de finalidade, evidenciado pela constatação de que o referido contrato, cujo objeto é a execução dos serviços de supervisão das obras da BR-487/PR, foi utilizado para remunerar a prestação de serviços de elaboração do projeto executivo dos lotes 2 e 3 do trecho 1, no valor de R$ 860.808,20 (a preços iniciais mais reajustamento). Nos termos da proposta da Secex-PR, o débito consistiria na parcela paga a título de Bonificações e Despesas Indiretas (BDI) relativa aos pagamentos efetuados à contratada Engemin – Engenharia e Geologia Ltda. com desvio de objeto do Contrato PG-143/99, devendo responsabilizar o ordenador de despesas dos pagamentos e a pessoa jurídica de direito privado beneficiária.

7.Considerando o fato de que o MP/TCU já havia atuado no processo, o Ministro Relator solicitou, em 3/11/2011, o pronunciamento daquele *parquet* acerca das propostas de encaminhamento formuladas pela Secex-PR (peça 11, p. 64)

8.Ao analisar os autos, o MP/TCU levantou dúvidas especialmente quanto à proposta de determinação de instauração de TCE. Assim, em sua instrução datada de 9/3/2012, o MP/TCU manifestou o seguinte entendimento (peça 11, p. 65-66):

'Com relação a tal proposta de determinação de instauração de TCE, entendo necessário tecer algumas considerações. Em primeiro lugar, tendo em vista o percuciente trabalho já executado pela Unidade Técnica, com obtenção de diversos elementos que ora instruem o presente processo, considero que eventual iniciativa com vistas à apuração de responsabilidade e imputação de débito deva ocorrer no âmbito deste Tribunal, mediante a conversão do presente processo em TCE.

Para isso, no entanto, seria necessário melhor avaliar o efetivo dano causado pela empresa ao elaborar um projeto executivo que, não fosse a atuação tempestiva do Tribunal, poderia ter ocasionado significativos prejuízos aos cofres públicos. Pelo que foi apurado pela Secex/PR, os valores pagos à

empresa, embora com desvio do objeto contratual, revelaram-se compatíveis com os orçamentos atualmente empregados pelo Dnit (v. 2, fls. 562/563). Portanto, restaria afastada a suspeita de débito decorrente de sobrepreço nos serviços prestados pela empresa.

Por outro lado, conquanto tenham sido identificadas diversas falhas no projeto executivo elaborado pela empresa, não encontro na instrução dos autos elementos pelos quais se possa formar a convicção de que o projeto executivo foi elaborado com tamanha negligência e imperícia, de modo a considerar que a imprestabilidade dos serviços executados pela empresa representaria, em última análise, o seu inaceitável enriquecimento ilícito. Por exemplo, caso o trabalho realizado pela empresa, expurgado dos vícios apontados pela Unidade Técnica, tenha qualidade suficiente para subsidiar a elaboração de novo projeto executivo pelo próprio Dnit, não seria de fácil acolhimento a proposta de determinação tendente a responsabilizar a empresa e imputar-lhe débito em solidariedade com o gestor do Dnit. As considerações aqui suscitadas não concernem apenas à análise da razoabilidade em se determinar a apuração de responsabilidade por eventuais prejuízos ao erário, também dizem respeito à formação do juízo deste Tribunal acerca do encaminhamento que melhor concilie a proteção dos cofres públicos e a continuidade dessas obras de inegável interesse público.

Dessa forma, ante a necessidade de se aprofundar a análise técnica a respeito da ocorrência que poderá ensejar a imputação de débito à empresa e ao então ordenador de despesas do Dnit, considero pertinente o encaminhamento dos presentes autos à Secob-2 com o fim de que o trabalho da Secex/PR seja aprofundado pela análise pontual daquela Secretaria especializada em obras.'

9.Acolhendo a proposição do MP/TCU, o Exmo. Ministro Relator, conforme peça 11, p. 67-68, determinou, em 20/4/2012, o encaminhamento dos autos a esta Secob-2 para emissão de parecer abordando os seguintes aspectos:

'a) analise a viabilidade e consistência de se apurar eventual débito no âmbito do Contrato PG-143/99 em razão de parcela paga a título de Bonificações e Despesas Indiretas à empresa Engemin Engenharia e Geologia Ltda., a título da realização de serviços com desvio ao objeto do contrato;

b) caso conclua pela existência de irregularidade da qual decorra dano ao erário, proceda à apuração da responsabilidade e do débito que subsidiará a proposta de conversão dos presentes autos em TCE e citação dos responsáveis; e

c) apresente as considerações e sugestões que julgar necessárias, sobretudo quanto às eventuais medidas que, determinadas pelo Tribunal, possam melhor conciliar, no presente caso, a defesa do erário e a retomada das obras públicas.'"

4.O presente relatório abrange, portanto, as análises empreendidas pela Secex-PR em sua instrução à peça 11, p. 32-61, e a análise quanto à consistência e a viabilidade de cálculo do débito no Contrato PG-143/99, realizada pela então Secob-2, constante à peça 70.

EXAME TÉCNICO

I. Das análises das audiências (peça 11, p. 32-61)

5.Por meio do Acórdão 2.885/2009-TCU-Plenário, determinou-se a realização de audiências pelas seguintes irregularidades:

1) acerca do projeto executivo da BR-487/PR, trecho 2, lote 1, subtrecho Porto Camargo - Serra dos Dourados:

1.1) alteração injustificada de quantitativos em relação ao projeto básico:

1.1.1) dos serviços de desmatamento, destocamento e limpeza (2 S 01 000 00), destocamento de árvores de diâmetro até 0,30 m (2 S 01 010 00) e destocamento de árvores de diâmetro acima de 0,30 m (2 S 01 012 00);

1.1.2) do volume de terraplenagem.

1.2) não atendimento das condicionantes da Licença Prévia;

1.3) alterações injustificadas de serviços ou equipamentos em relação ao projeto básico:

1.3.1) da patrulha mecânica dos serviços de escavação, carga e transporte de material de primeira categoria (ECT 1ª categoria) para distâncias inferiores a 1.000 m;

1.3.2) das defensas.

1.4) superdimensionamento no projeto executivo:

1.4.1) do serviço de sub-base;

1.4.2) do volume de escavação, carga e transporte de material de 3ª categoria (ECT 3ª categoria);

1.4.3) do serviço de colchão drenante de areia.

1.5) sobrepreço no fornecimento dos insumos cimento e aço.

2) acerca do projeto executivo da BR-487/PR, trecho 1, lote 3, subtrecho Tuneiras do Oeste - Cruzeiro do Oeste:

2.1) alteração injustificada de quantitativos em relação ao projeto básico:

2.1.1) do serviço de desmatamento, destocamento e limpeza (2 S 01 000 00);

2.1.2) do volume de terraplenagem;

2.2) sobrepreço no fornecimento dos insumos cimento e aço.

3) acerca dos projetos executivos do lote 3 do trecho 1 e do lote 1 do trecho 2 da BR-487/PR:

3.1) ausência das anotações de responsabilidade técnica (ARTs) dos projetos.

4) acerca do Contrato PG-143/99, cujo objeto é a supervisão das obras de construção da rodovia BR-487/PR, trecho 1 (Cruzeiro do Oeste - Campo Mourão):

4.1) fraude documental;

4.2) liquidação irregular de despesas;

4.3) contratação sem licitação da empresa Engemin Engenharia e Geologia Ltda., para a execução do projeto executivo do trecho 1, lote 3, subtrecho Tuneiras do Oeste - Cruzeiro do Oeste;

4.4) celebração, em 22/01/2009, do 3º Termo Aditivo ao Contrato PG-143/99-00, que suspendeu o prazo de execução a partir de 05/02/2002, ao passo que o referido contrato já se encontrava com o prazo expirado;

5) acerca do Contrato PG-242/99, cujo objeto é a execução das obras da BR-487/PR, trecho 1, lote 3, subtrecho Tuneiras do Oeste - Cruzeiro do Oeste:

5.1) emissão de ordem de reinício de serviços, apesar das discrepâncias injustificadas entre o projeto básico e o executivo.

6.As comunicações quanto às audiências e oitivas foram realizadas por meio de ofícios à peça 4, p. 10-34, e peça 9, p. 6-7. No que concerne à empresa Engemin Engenharia e Geologia Ltda, sua manifestação foi realizada por meio de sucessivas peças recursais, e não especificamente quanto aos tópicos questionados. Ainda assim, em prol da verdade material, a Secex-PR analisou os documentos acostados à peça 11, p. 16-18 e à peça 59, p. 2-8. A empresa Momento Engenharia de Construção Civil Ltda, por sua vez, não apresentou resposta ao ofício de comunicação por ela recebido (peça 4, p. 52).

7.As análises da Secex-PR quanto às respostas enviadas pelos responsáveis são apresentadas, resumidamente, nos tópicos a seguir, e observando o art. 161 do Regimento Interno desta Corte.

I.1. Do projeto executivo da BR-487/PR, trecho 2, lote 1, subtrecho Porto Camargo - Serra dos Dourados

8.Acerca das irregularidades verificadas no projeto executivo do lote 1, trecho 2, da BR-487/PR, foram realizadas as audiências dos Srs. Alexandre Caron Karas (peça 9, p. 5-28; peças 54-57), Emerson Cooper Coelho (peça 10, p. 14-23); e Marcelo José Leal Gasino (peça 9, p. 31-47), por terem composto a comissão que aprovou o referido projeto.

I.1.1. Da alteração injustificada de quantitativos em relação ao projeto básico

9.A equipe de auditoria identificou diversas divergências entre o projeto executivo, que seria utilizado para licitar a obra, e o projeto básico. Segundo a equipe, as alterações promovidas não estariam devidamente motivadas, e onerariam injustificadamente o projeto.

10.Antes de tratar individualmente de cada um dos itens que foram alvo de questionamento, os responsáveis apresentaram argumentos gerais a respeito da suposta irregularidade:

11.**Argumentos**: preliminarmente, os responsáveis alegam que a comissão designada para aprovação do projeto executivo em tela não teria sido instada a realizar a comparação entre o objeto de

sua análise e o projeto básico. Considerando-se a revogação do Edital 057/09, cujo objeto era as obras de implantação e pavimentação do lote 1 do trecho 2, os responsáveis defendem que as propostas suscitadas pela Secex-PR teriam perdido o objeto e, portanto, o projeto executivo teria sido examinado "sob a ótica de um novo empreendimento" (peça 11, p. 35, 39-40 e 46-47).

12.Argumentaram, ainda, que os projetos de engenharia seriam documentos orientadores, e não definitivos, sendo passíveis de melhorias conforme a detecção de falhas. Por isso, o processo criativo de um projeto não deveria estar sujeito exclusivamente a regras rígidas ou a soluções corriqueiras (peça 11, p. 40 e 46-47).

13.**Análise**: em sua instrução, o auditor da Secex-PR afirma ser motivo de estranheza que os membros da comissão designada para a aprovação do projeto tenham procedido ao seu recebimento sem se haverem subsidiado no trabalho original e anterior, nem "ao menos para cotejo, verificando variações nos quantitativos de serviços, haja vista que da elaboração do projeto executivo resultou aumento de custos e preços, e de conseguinte montante financeiro a ser despendido pelos cofres públicos. A simples justificativa de que dada situação possa vir a ocorrer, num determinado cenário, que também é fruto de uma estimativa, não pode ser aceita como suficiente e inquestionável, por mais que haja razões que fundamentem as mencionadas possibilidades técnicas. A opção pelo meio mais econômico, em princípio, obriga a administração contratante" (peça 11, p. 37).

14.A respeito da suposta perda de objeto em razão da revogação do certame licitatório para contratação das obras, a unidade técnica entende que, ao apresentar esse argumento, a intenção do agente seria negar sua responsabilidade pessoal, e, portanto, não haveria óbices ao exame das questões relativas às irregularidades verificadas no projeto executivo de que trata este tópico do relatório (peça 11, p. 42).

15.Tampouco são recepcionados pela Secex-PR os argumentos de que a ausência de comparação entre o projeto básico e o executivo tenha ocorrido pelo fato de a comissão ter recebido este último como se fosse um novo instrumento. Isso porque o projeto executivo contemplaria modificações que, num ambiente de controles internos minimamente consolidados, ensejariam análise mais detida em vista das divergências apresentadas, considerando que causaram aumentos de preços no projeto (peça 11, p. 42-43 e 49).

16.Apesar de não interferir no mérito dos indícios de irregularidades apontados, a Secex-PR pondera, em sua conclusão, que (peça 11, p. 58):

“10. (...) a despeito de a prática ter exposto o erário a evidente risco de dano acaso se executasse projeto baseado em cenário francamente lesivo ao interesse público, portanto a onerar as obras com custos demasiados, e bem assim o potencial benefício a terceiros, esses não se materializaram, tendo em vista a atuação deste Tribunal. Nesse sentido, a despeito da rejeição, na maior parte, das razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis, não se propôs sanção àqueles haja vista a falta de previsão legal, em direito administrativo do controle, da punição da tentativa. Tal entendimento encontra-se delineado na Proposta de Deliberação do Relator, parte integrante do Acórdão 2179/2010-Plenário, em aspecto que não integrou a *ratio decidendi*, posto que ‘as infrações administrativas e as respectivas sanções encontram-se vinculadas à existência de previsão legal prévia, também assim seria para a possibilidade de punição da tentativa na seara administrativa’.”

17.Os argumentos apresentados pelos responsáveis acerca de cada um dos itens do projeto executivo que foram questionados, bem como a respectiva análise da Secex-PR, encontram-se nos itens a seguir.

I.1.1.1. Dos serviços de desmatamento, destocamento e limpeza (2 S 01 000 00), destocamento de árvores de diâmetro até 0,30 m (2 S 01 010 00) e destocamento de árvores de diâmetro acima de 0,30 m (2 S 01 012 00);

18.Durante os trabalhos de auditoria, verificou-se o incremento injustificado, em relação ao projeto básico, nos quantitativos dos serviços de desmatamento, destocamento e limpeza (2 S 01 000 00), de 584.250 m² para 1.217.877 m²; de destocamento de árvores de diâmetro até 0,30 m (2 S 01 010 00), de

680 unidades para 2.538; e de destocamento de árvores de diâmetro superior a 0,30 m (2 S 01 012 00), de 215 unidades para 835 (peça 11, p. 34).

19.Quanto a esses indícios de irregularidade, os responsáveis apresentaram os argumentos que seguem.

20.**Argumento**: conforme consta à instrução da Secex-PR, os responsáveis alegam que o então DNER teria decidido alterar o traçado da rodovia inicialmente previsto no projeto básico elaborado pela empresa Nateec, o que teria implicado os acréscimos mencionados (peça 11, p. 40 e 47).

21.**Análise**: apesar de a Secex-PR não ter realizado a análise específica quanto a este tópico (peça 11, p. 43 e 50), depreende-se que o argumento não foi aceito, dado que as justificativas para alteração do projeto básico foram consideradas insuficientes (peça 11, p. 44, item 7.2.2.7; e p. 51, item 7.3.1.7).

I.1.1.2. Do volume de terraplenagem

22.A equipe de auditoria verificou o acréscimo no volume de escavações do projeto de terraplenagem, sem o correspondente detalhamento e memória justificativa. Tal acréscimo decorreria da previsão, no projeto executivo, de construção de bacias de contenção lateralmente à rodovia para captação de águas pluviais. Apesar de a localização dessas bacias não ter sido determinada em projeto, seu volume já teria sido quantificado, o que constituiria uma irregularidade (peça 11, p. 34).

23.**Argumento**: conforme o disposto à peça 11, p. 36 e 40, os responsáveis argumentam que as orientações construtivas das bacias laterais de contenção dependeriam da percepção do técnico no local da obra, e que a localização das bacias pouco impactaria nos quantitativos de terraplenagem.

24.**Análise**: a Secex-PR pontua que os responsáveis não forneceram dados que explicassem as modificações implementadas pelo projeto executivo, de autoria do Dnit/PR, em relação ao projeto básico. Dessa forma, não foram acatados os argumentos dos responsáveis quanto a este ponto (peça 11, p. 43, 47).

I.1.2. Do não atendimento das condicionantes da licença prévia

25.De acordo com a equipe de auditoria, o projeto executivo não teria previsto a construção de bacias de contenção de produtos perigosos ao longo dos recursos hídricos transpassados pelo traçado da estrada, um dos requisitos da licença prévia da obra (peça 11, p. 34).

26.**Argumento**: os responsáveis alegam que as bacias de contenção para cargas perigosas seriam implantadas apenas em áreas de risco de contaminação dos mananciais. O segmento compreendido pelo lote 1 do trecho 2 (Porto Camargo-Serra dos Dourados) não possuiria nenhuma área desse tipo. Informam que as cidades mais próximas ao segmento (Icaraíma e Santa Eliza) seriam abastecidas por meio de poços artesianos. Acrescentam que a licença prévia emitida pelo IAP/PR englobaria todo o trecho de Porto Camargo a Cruzeiro do Oeste, mas não especificaria os locais em que as bacias deveriam ser implantadas. O segmento em que se teriam identificado a necessidade dessas bacias teria sido o lote 2 (Serra dos Dourados-Cruzeiro do Oeste), onde se localiza o Ribeirão Piava, que abastece a cidade de Umuarama (peça 11, p. 36, 40, 47).

27.**Análise**: neste ponto, a unidade técnica acata os argumentos apresentados pelos responsáveis, tendo em vista a desnecessidade, no segmento em questão (lote 1 do trecho 2), da implantação das bacias de contenção para cargas perigosas (peça 11, p. 37, 43, 50).

I.1.3. Das alterações injustificadas de serviços ou equipamentos em relação ao projeto básico

I.1.3.1. Da patrulha mecânica dos serviços de escavação, carga e transporte de material de primeira categoria (ECT 1ª categoria) para distâncias inferiores a 1.000 m

28.Verificou-se, no âmbito da fiscalização, a alteração injustificada da patrulha mecânica para os serviços acima descritos, os quais passaram a prever a utilização de carregadeira em vez de motoscraper, o que seria antieconômico, segundo a equipe de auditoria.

29.**Argumentos**: os responsáveis alegam que o motoscraper seria um equipamento de alto valor aquisitivo, cuja sua utilização estaria restrita a grandes obras de terraplenagem, e que demandaria áreas razoáveis para manobras de carga, transporte e descarga. Ocorre que o terreno do lote em exame seria

muito erodível, e a utilização de motoscrapers implicaria a necessidade de cuidados permanentes e onerosos durante chuvas (peça 11, p. 36, 40, 47).

30.Afirmam, ainda, que o Sicro-3, apesar de ainda em consulta pública, desaconselharia a utilização de motoscraper para serviços de escavação, tendo em vista os custos incorridos, quando comparados aos custos de utilização da patrulha mecânica composta por carregadeiras e caminhões (peça 11, p. 36, 40, 47).

31.**Análise**: a unidade técnica pontua que a argumentação dos responsáveis teria sido genérica, visto que não foi contestado o quadro comparativo constante à peça 12, p. 48. Sendo assim, rejeita as razões de justificativa apresentadas (peça 11, p. 37, 43, 50).

I.1.3.2. Das defensas

32.A equipe de auditoria observou que o projeto executivo previa a execução de defensas maleáveis (4 S 06 000 01), mais caras, em detrimento da utilização de defensas semi-maleáveis simples (4 S 06 010 01), mais baratas e que já haviam sido previstas no projeto básico. Além da ausência de justificativa para a alteração da solução, o projeto executivo ainda estabelecia uma produtividade inferior à do Sicro, também injustificada, o que oneraria ainda mais o serviço.

33.**Argumento**: os responsáveis consideram pertinentes as observações da equipe de auditoria, e afirmam que a composição de custos para o serviço seria revista (peça 11, p. 36, 41, 47)

34.**Análise**: considerando o risco a que foi exposto o Erário pela adoção de projeto executivo de natureza onerosa e por não terem apresentados argumentos refutando o apontamento da equipe de auditoria, a unidade técnica rejeitou as razões de justificativa dos responsáveis (peça 11, p. 37, 43, 50).

I.1.4. Do superdimensionamento no projeto executivo

I.1.4.1. Do serviço de sub-base

35.No relatório de auditoria, a equipe descreveu a irregularidade nos seguintes termos (peça 1, p. 11-12):

"O Dnit, na execução do projeto executivo, aproveitou os ensaios de solo realizados pela Empresa Nateec Planejamento e Serviços Ltda., que elaborou o projeto básico. A ficha-resumo dos ensaios realizados na jazida de solos demonstra que o material é de boa qualidade, não plástico, com índice de expansão abaixo de 1% e a média do Índice de Suporte Califórnia-ISC foi 18,6, com desvio-padrão de 2,3. A Norma Rodoviária DNER-ES 301/97, relativa às especificações técnicas para a execução de camada de sub-base, no seu subitem 5.1.2, define que os materiais destinados à confecção de sub-base devem apresentar índice de Suporte Califórnia ISC maior ou igual a 20.

O ISC verificado nos ensaios está muito próximo do exigido pela norma do DNIT para que o material da jazida seja utilizado sem mistura, isto é, sem adição de cimento (código 2 S 02 200 00), o que acarretaria numa economia de mais de R$ 6.000.000,00, considerando que está prevista a realização de 92.141 m³ de sub-base de solo melhorado com cimento ao custo de R$ 94,97 e o custo estimado da sub-base sem mistura e de R$ 28,50.

O ensaio de solo realizado pela Nateec utilizou a compactação intermediária, quando a Norma Rodoviária DNER-ES 301/97 estabelece que a medição do ISC deva ser determinada por meio dos ensaios de compactação DNER-ME 129 (método B ou C), isto é, com energia de compactação intermediária ou modificada. Dessa forma, considerando que o ISC alcançado com a compactação intermediária ficou muito próximo do aceitável para utilização como material de sub-base, o DNIT deveria realizar o ensaio de solo também com a energia de compactação modificada, como determina a DNER-ES 301/97, tendo em vista o impacto que uma possível alteração no tipo de material da sub-base pode acarretar no custo da obra."

36.**Argumento**: os responsáveis alegam ser equivocada a interpretação da equipe de auditoria quanto às normas DNER-ES 301/97, DNER-ME 129/94 e DNER-ME 049/94. Afirmam que, observando-se o quadro de resumo dos resultados dos ensaios do projeto executivo, apenas 25% das amostras de jazida seriam consideradas adequadas para utilização como sub-base sem adição de aglutinante químico, ou seja, possuíam ISC superior a 20%. Defendem que os valores do ISC, nesse caso, não garantiriam o

cumprimento do estabelecido pela norma. Acrescentam que o material encontrado seria composto por areia pouco argilosa e não aceitaria aumento da energia de compactação, por não possuir "suporte para resistir às tensões de cisalhamento provocadas pelas pressões das cargas dos equipamentos de compactação na pista quando da execução da camada de sub-base" (peça 9, p. 17; peça 11, p. 36, 41, 48).

37.**Análise**: a unidade técnica considera que não se justificou a utilização dos estudos da Nateec, não aderentes às normas do Dnit, para definição do material da sub-base e, portanto, os argumentos dos responsáveis devem ser rejeitados (peça 11, p. 37, 43, 50).

I.1.4.2. Do volume de escavação, carga e transporte de material de 3ª categoria (ECT 3ª categoria)

38.A equipe de auditoria verificou que o projeto executivo previa o volume de 52.200 m³ de serviços de ECT de material de 3ª categoria, totalizando R$ 1.246.654,53 (a preços iniciais), sem que os ensaios contidos no mesmo projeto comprovassem a existência do referido material para extração.

39.**Argumento**: os responsáveis informam que novo levantamento poderia ser realizado pelo Dnit quando da realização de nova licitação para contratação das obras (peça 11, p. 41, 48).

40.**Análise**: considerando que a justificativa dos responsáveis remete a uma possível verificação em novo trabalho de revisão ainda não efetuado, a unidade técnica rejeita os argumentos apresentados (peça 11, p. 37, 43, 50).

I.1.4.3. Do serviço de colchão drenante de areia

41.A equipe de auditoria considera que a falha no dimensionamento do volume de material de 3ª categoria a ser escavado fragiliza a confiabilidade quanto à suposta necessidade de previsão de construção de 9.088 m³ de colchão drenante de areia, serviço que totaliza R$ 1.600.396,80.

42.**Argumento**: segundo os responsáveis, o volume do colchão drenante de areia seria compatível com o volume de material de 3ª categoria estabelecido no projeto executivo, e poderia ser reavaliado quando da elaboração de novo edital (peça 11, p. 41, 48).

43.**Análise**: novamente, a unidade técnica rejeita a argumentação dos responsáveis, pelo mesmo motivo disposto no item anterior deste relatório (peça 11, p. 37, 43, 50).

I.1.5. Do sobrepreço no fornecimento dos insumos cimento e aço

44.No relatório de auditoria, apontou-se o sobrepreço de R$ 3.790.220,24 no projeto executivo em razão de os municípios de Campo Largo e Curitiba (distantes da obra em 570 km e 600 km, respectivamente) terem sido considerados como origem dos insumos cimento e aço, em vez de Maringá, que encontra-se a 185 km do trecho.

45.**Argumento**: os responsáveis alegam que o cimento produzido em Maringá é fornecido em sacos, o que dificultaria seu manuseio, devido ao tempo perdido com a abertura dos invólucros, e geraria um passivo ambiental, ocasionado pelo descarte das embalagens.

46.Sendo assim, a usinagem do concreto seria facilitada pelo fornecimento de cimento a granel, mas ressaltam que os custos de transporte, neste caso, deveriam ser adicionados ao preço estabelecido, já que as pesquisas de preço de insumos do Sicro seriam realizadas na capital. Ademais, a obtenção do material diretamente da fábrica também constituiria vantagem, pois não condicionaria o fornecimento à utilização de empresas terceirizadas de transporte (peça 11, p. 36, 41, 48).

47.Por fim, acrescentam que a licitação das obras teria sido revogada, e, portanto, o projeto seria revisto antes da realização de novo certame (peça 11, p. 36, 41, 48).

48.**Análise**: a unidade técnica chama atenção para o fato de os responsáveis não terem tecido comentários acerca do fornecimento de aço. Quanto à aquisição de cimento, a unidade menciona os Acórdãos 1537/2010 e 2962/2010, ambos do Plenário, nos quais o Tribunal entendeu que o custo do Sicro para o cimento a granel já contemplaria as despesas de transporte da fábrica do insumo até a central de concreto do comprador, conforme item 5.4.2 do Volume 1 do Manual de Custos Rodoviários do Dnit. Por esse motivo, rejeitam as justificativas apresentadas (peça 11, p. 37, 43, 50).

I.1.6. Conclusão

49.Da análise da Secex-PR, depreende-se que, à exceção da irregularidade referente ao cumprimento das condicionantes ambientais para emissão da licença prévia, todos os argumentos apresentados pelos responsáveis foram rejeitados.

50.Apesar disso, a unidade pondera que a revogação tempestiva do Edital 57/09 evitou a concretização do potencial dano ao Erário ou eventual benefício indevido a terceiros, motivo pelo qual deixou de propor sanção os responsáveis (peça 11, p. 58).

I.2. Do projeto executivo da BR-487/PR, trecho 1, lote 3, subtrecho Tuneiras do Oeste – Cruzeiro do Oeste

51.Acerca das irregularidades verificadas no projeto executivo do lote 3, trecho 1, da BR-487/PR, foram realizadas as audiências dos Srs. Alexandre Caron Karas (peça 9, p. 5-28; peças 54-57), Emerson Cooper Coelho (peça 10, p. 14-23); e Marcelo José Leal Gasino (peça 9, p. 31-47), por terem composto a comissão que aprovou o referido projeto. Em observância ao art. 161 do Regimento Interno desta Corte, os argumentos dos responsáveis, no que concerne às circunstâncias objetivas, serão tratados em conjunto neste relatório.

I.2.1. Da alteração injustificada de quantitativos em relação ao projeto básico

I.2.1.1. Do serviço de desmatamento, destocamento e limpeza (2 S 01 000 00)

52.A equipe de auditoria apontou que não constam no projeto executivo as memórias de cálculo ou justificativas para inclusão de 388.400.000 m² de serviços de desmatamento, destocamento e limpeza (2 S 01 000 00), ao passo que o projeto básico previa uma área de 90.000.000 m² (peça 11, p. 35).

53.**Argumento**: os responsáveis alegam que o projeto original, de 1988, precisou ser atualizado em 1998, visto que seria impossível executar o contorno norte de Tuneiras d'Oeste em virtude do surgimento de loteamento habitacional no local anteriormente previsto. A nova solução consistiria no rebaixamento da rodovia ao longo da travessia, formando uma estrutura do tipo trincheira com vias laterais. Essa nova concepção demandaria a execução de serviços inicialmente não previstos no contrato do lote 3, motivo pelo qual foi incorporada ao lote 2, cuja construção ainda não havia sido licitada (peça 11, p. 41-42, 48-49).

54.Além disso, alegam que o projeto original empregaria diversas rampas com inclinações variando de 4,5% a 7%, o que tornaria a rodovia incompatível com o padrão "rodovia classe I – terreno ondulado", que seria a classificação adequada para uma rodovia troncal com tráfego elevado. Houve, ainda, modificação da implantação existente em virtude de erosão. Por esses motivos, e pelo aumento dos custos operacionais de caminhões com o incremento da inclinação, decidiu-se melhorar o greide da rodovia implantada (peça 11, p. 41-42, 48-49).

Sendo assim, os responsáveis concluem que as alterações nos quantitativos decorreriam das mudanças nas distâncias médias de transporte de terraplenagem e na necessidade de alteração do greide (peça 11, p. 41-42, 48-49). Relembram, ainda, que o Dnit havia determinado a paralisação do contrato PG-242/99 e se manifestado pelo cancelamento do contrato (peça 9, p. 22).

55.**Análise**: em resposta aos argumentos, a unidade técnica somente afirma que "a alegação da mudança de traçado do trecho da rodovia não é suficiente para sustentar os serviços indicados" (peça 11, p. 44, 50).

I.2.1.2. Do volume de terraplenagem

56.Quando da realização da fiscalização, a equipe de auditoria identificou que o dimensionamento de volumes de terraplenagem teria utilizado um fator de empolamento de 1,4. Tal fator não teria sido acompanhado de cálculos que o embasassem. Acrescenta, ainda, que os ensaios realizados na obra (densidade *in situ* e CBR) não permitiriam concluir que o fator de empolamento utilizado seria adequado (peça 11, p. 35).

57.**Argumento**: os responsáveis consideram que o fator de empolamento em questão corresponderia à realidade da obra. Para tanto, afirmam que outros fatores impactariam na variação volumétrica dos solos, como o tipo de solo, o volume de terra vegetal, as perdas operacionais e a energia

de compactação adequada. Por fim, alega que, com as condições observadas em obra, o volume de terra seria insuficiente para completar o aterro de volume geométrico igual ao do corte (peça 11, p. 40, 47).

58.**Análise**: a unidade técnica rebate os argumentos com auxílio do Acórdão 1788/2011-TCU-Plenário, em que o TCU se posicionou no sentido de que o fator de empolamento seria utilizado para cálculo dos volumes escavados a partir dos volumes compactados, e não para o cálculo dos volumes transportados a partir dos escavados. Por esse motivo, valores que superem 40% devem ser especificamente demonstrados, o que não ocorreu no projeto em questão. O próprio Dnit teria adotado o fator de 1,15 em discussão suscitada no âmbito do TC 011.815/2010-8, relativo ao Fiscobras 2010 no mesmo empreendimento (Acórdão 1734/2010-TCU-Plenário). Sendo assim, em harmonia com o que foi decidido naqueles autos, propõe a rejeição das justificativas (peça 11, p. 43, 44, 49).

I.2.2. Do sobrepreço no fornecimento dos insumos cimento e aço

59.Assim como detectado no projeto executivo do lote 1 do trecho 2 da BR-487/PR, verificou-se possível sobrepreço de R$ 3.790.220,24 (a preços iniciais) no fornecimento de cimento e aço, em virtude da adoção dos municípios de Campo Largo e Curitiba (distantes 457,5 km e 479,5 km, respectivamente, do trecho em questão) como origem dos insumos, em vez de Maringá (a uma distância de 124 km).

60.**Argumento**: de acordo com o que consta na instrução da Secex-PR, os argumentos apresentados pelos responsáveis não foram específicos quanto a este item. A unidade considerou, assim, que a alteração das distâncias médias de transporte teria decorrido das modificações de projeto, conforme disposto no item I.2.1 deste relatório, e que o contrato de execução desta obra (PG-242/99) foi paralisado administrativamente (peça 11, p. 44, 51).

61.**Análise**: levando em conta que os argumentos quanto à modificação de projeto já foram analisados no âmbito do item I.2.1 deste relatório, a unidade técnica propõe a sua rejeição (peça 11, p. 44, 51).

I.2.3 Conclusão

62.Da análise da Secex-PR, depreende-se que todos os argumentos apresentados pelos responsáveis foram rejeitados.

63.Apesar disso, a unidade deixa de propor a correspondente aplicação de multa, posto que constavam nos autos elementos que indicariam a intenção do Dnit em rescindir o referido contrato, o que evitaria a concretização do potencial dano ao Erário ou eventual benefício indevido a terceiros. No entanto, tal rescisão não se havia concretizado até o final da etapa de instrução pela Secex-PR (peça 11, p. 58; peça 54, p. 9-11).

I.3. Dos projetos executivos do lote 3 do trecho 1 e do lote 1 do trecho 2 da BR-487/PR

I.3.1. Ausência das anotações de responsabilidade técnica (ARTs) dos projetos

64.Em razão desta irregularidade, foi realizada a audiência do Sr. David José de Castro Gouvêa (peça 10, p. 9-11 e peça 58).

65.**Argumentos**: o responsável encaminhou a este tribunal cópias das anotações de responsabilidade técnica (ARTs), por meio do Ofício 593/2009 (peça 11, p. 53; peça 58, p. 7-32).

66.**Análise e conclusão**: tendo em vista a apresentação das ARTs pelo responsável, a unidade técnica considera elidida a irregularidade (peça 11, p. 53).

I.4. Do Contrato PG-143/99

67.A equipe de auditoria verificou possíveis irregularidades no Contrato PG-143/99, firmado com a empresa Engemin Engenharia e Geologia Ltda., cujo objeto é a supervisão, a coordenação e o controle das obras de construção da rodovia BR-487/PR, trecho 1 (Cruzeiro do Oeste - Campo Mourão). Por tais irregularidades, a seguir detalhadas, foram ouvidos em audiência os Srs. Emerson Cooper Coelho (peça 10, p. 14-23); Alexandre Caron Karas (peça 9, p. 5-28; peças 54-57); Marcelo José Leal Gasino (peça 9, p. 31-47); Omir Mello Ferreira (peça 5, p. 21-26). Instada a se manifestar, a empresa Engemin apresentou peças recursais, que não tratavam especificamente de todos os tópicos questionados. Naquela ocasião, os recursos não foram conhecidos. Ainda assim, em prol da verdade material, a unidade técnica analisou os documentos acostados à peça 11, p. 16-18 e à peça 59, p. 2-8.

I.4.1. Dos indícios de fraude documental

68.No âmbito do Fiscobras 2009, verificou-se possível fraude documental, evidenciada por meio de cinco medições de serviços de supervisão, datadas de 18/3/2009. Tais serviços não teriam sido efetivamente prestados, tendo em vista que não haveria obras em andamento nos trechos abrangidos por esse contrato (peça 11, p. 35).

69.**Argumentos**: segundo os responsáveis, o pagamento dessas cinco medições de serviço teria sido realizado para cobrir a atualização do projeto executivo dos lotes 2 e 3. Afirmam que a elaboração do projeto executivo por empresa que já conhecesse o trecho em detalhes seria indispensável para a continuidade das obras, e que a empresa Engemin, por haver elaborado o respectivo projeto básico, atenderia a tal quesito (peça 11, p. 55-56).

70.Defendem que, pela natureza ampla do contrato firmado com a empresa Engemin (supervisão, coordenação e controle das obras de construção e pavimentação), a avença comportaria a revisão de projeto (peça 11, p. 52, 55-56). Tal prática teria, inclusive, sido adotada em outros contratos, em que o projeto executivo e a supervisão estariam englobadas no mesmo edital de licitação (peça 11, p. 55-56).

71.Alegam que a descrição lançada no documento fiscal referente às medições estaria em conformidade com o objeto do instrumento contratual, não havendo, portanto, fraude (peça 11, p. 42, 49, 55). As medições estariam acompanhadas de relatórios, nos quais restaria claro que os serviços prestados eram referentes à adequação do projeto (peça 11, p. 52, 55).

72.Comentam, ainda, que a autorização para retomada dos serviços teria sido assinada pelo Sr. David José de Castro Gouvêa (peça 14, p. 9), com o aval da Diretoria Colegiada do Dnit (peça 11, p. 42, 49, 52, 56).

73.Com relação às responsabilidades individuais, os Srs. Alexandre Caron Karas e Omir Mello Ferreira afirmam não terem acompanhado a elaboração e o desenvolvimento dos projetos, vez que o fiscal designado do contrato era o Sr. Marcelo José Leal Gasino. Sendo assim, como membros da comissão de medição, suas assinaturas nas medições consistiriam em formalidades que fariam parte do rito administrativo (peça 11, p. 42, 52).

74.O Sr. Omir Mello Ferreira alega, ainda, não ter agido com dolo ou culpa, e defende a inexistência de nexo de causalidade entre sua atuação e os danos praticados. Segundo ele, a responsabilidade solidária também seria descabida, nos termos do art. 265 do Código Civil (peça 11, p. 52).

75.A empresa Engemin, por sua vez, nega ter agido de má-fé, e afirma que tal assertiva por parte da unidade técnica seria precipitada, visto que não houve, em momento algum, intenção de transgredir as avenças contratuais ou de ocultar os serviços de elaboração do projeto executivo (peça 11, p. 55-56).

76.**Análise**: no que diz respeito à suposta fraude documental, a unidade técnica considera que os elementos existentes nos presentes autos desbancam tal conjectura. No caso em questão, os relatórios que acompanham as medições mencionam o andamento dos projetos de atualização dos lotes 2 e 3, não restando evidenciado, portanto, o intuito de ocultar tal fato (peça 11, p. 57).

77.Apesar disso, a Secex-PR pondera que houve desvio de objeto no contrato mencionado (peça 11, p. 56-57):

7.7.2. (...)De essencial, sobre a abrangência dos contratos de supervisão, a mesma, conforme sobredito, não pode ser aceita. Isso porque a finalidade do contrato deve ser definida no próprio instrumento, não havendo possibilidade interpretativa na definição e delimitação do objeto contratual perseguido.

7.7.2.1. Acerca da existência de outros possíveis contratos com objeto abrangente, tal não se mostra hábil para justificar o procedimento, pois um erro não há de ser supedâneo para justificar outro, e ainda que, em direito, o mau costume não pode ser adotado como fonte de sorte a definir o sentido e o alcance das cláusulas contratuais avençadas. Além disso, tais práticas, examinadas em abstrato, a olhos vistos violam o princípio da legalidade, o qual rege a atuação das organizações do setor público.

7.7.2.2. Assim, sobre o risco de nulidade do contrato de supervisão PG-143/1999, restou delineado o desvio de objeto. A supervisão, coordenação e controle do contrato principal, em termos próprios, de ordinário, não teria objeto físico nem justificativa àquela altura, pois as obras dos lotes 2 e 3 encontravam-se paralisadas. Curiosamente, entretanto, e ao arrepio da Lei 8.666/1993, o DNIT/PR alterou, por via interpretativa ampliadora, o respectivo escopo a fim de justificar a suposta prestação dos serviços e os decorrentes pagamentos. De se ver que a própria Lei de Licitações, art. 13, enumera, em rol exaustivo, os serviços considerados de natureza técnica especializada. Veja-se, nesse sentido, a distinção entre os incisos I daquele preceito ("estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos") e o IV ("fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços"). Categorias, portanto, diferentes, e que importam serviços reconhecidamente distintos. Também desse fato ser incompatível a extensão de objeto pactuado ora vergastada.

(...)

7.7.2.4. Fato é que a execução do contrato, em evidente desvio, onerou os cofres públicos na medida em que se pagou por objeto diverso daquele planejado no antecedente procedimento licitatório. Ainda mais: comprometeu, sob o aspecto financeiro, o objeto legitimamente pactuado, o qual, pelo que consta, nem chegou a ser implementado. Reitere-se, o contrato a preços iniciais – 1º/6/1998 – montava em R$ 2.296.572,35. Foram pagos, até a solução de continuidade, R$ 860.808,20 a preços, valores brutos, corrigidos.

7.7.2.5. Ainda sobre o tema, o art. 59 da Lei de Licitações menciona que a "nulidade não exonera a Administração do dever de indenizar o contratado pelo este houver executado [...]". Nesse passo, o sentido do termo indenização é esclarecido por Jessé Torres Pereira Junior, na obra "Comentários à Lei das Licitações e Contratações Públicas", editora RENOVAR, 2007, p. 673-674, ao comentar o art. 59, onde enuncia que se a causa da nulidade puder ser imputada ao contratado, esse, a título de indenização, prevista na Lei 8.666/1993, somente perceberá os valores alusivos ao custo do que executou – despesas diretas, isto é, não seria devida a parcela a título de BDI ou LDI, bonificação ou lucro e despesas indiretas, qual seja a "parcela remuneratória que compõe o preço avençado", o que incluiria, a nosso modo de ver, as despesas indiretas. É também esse o sentido emprestado pelo Vocabulário Jurídico, De Plácido e Silva, Ed Forense, 4ª ed., pelo qual é "toda compensação ou retribuição monetária feita por uma pessoa a outrem, para a reembolsar de despesas feitas [...]". Referida parcela deverá constituir o *quantum* do procedimento de contas especiais eventualmente resultante desses autos.

78.Por fim, no que diz respeito à responsabilidade da empresa Engemin, a Secex-PR afirma estar caracterizada, por ter a empresa "tirocínio administrativo e jurídico suficiente para discernir entre um escopo contratado e a total diversidade do objeto executado, haja vista que amiúde realiza negócios com o poder público em todas as esferas de governo. Portanto, não se pode admitir a isenção de culpa da pessoa jurídica, haja vista que se beneficiou economicamente de procedimento ilícito" (peça 11, p. 56-57).

79.A unidade técnica rejeita, ainda, os argumentos referentes à exclusão de responsabilidade das pessoas físicas ouvidas em audiência, por considerar inadmissível que as assinaturas em documentos de despesa ocorram por mera obediência de ritos, sem verificação da materialidade do fato que suportaria a despesa (peça 11, p. 44, 51, 52).

80.Sendo assim, a Secex-PR conclui não terem sido afastados os indícios de pagamento indevido; não poderiam ter sido supervisionados os serviços de construção do trecho em questão, visto que não havia obras no local nas datas a que se referem as medições. Considera caracterizado, portanto, o desvio de finalidade do Contrato PG-143/99, motivo pelo qual propõe que sejam rejeitadas as razões de justificativas dos responsáveis e que seja declarada a nulidade da avença, com fulcro no art. 55, inciso I, art. 2º e art. 66, todos da Lei 8.666/1993 (peça 11, p. 44, 51, 52, 57).

I.4.2. Da liquidação irregular de despesas

81. Durante o Fiscobras 2009, verificou-se a realização de pagamento a maior no âmbito do Contrato PG-143/99, no valor de R$ 468.108,20. Segundo o Superintendente Regional Interino do Dnit no Estado do Paraná, o custo do projeto executivo do trecho 1, lote 3, subtrecho Tuneiras do Oeste -

Cruzeiro do Oeste (extensão: 18,7 km), teria sido de R$ 21.000,00 por quilômetro, totalizando R$ 392.700,00. Entretanto, teriam sido pagos R$ 860.808,20 (R$ 688.646,56 em 22/4/2009 e R$ 172.161,64 em 19/5/2009).

82.**Argumentos**: os responsáveis alegam que os projetos dos lotes 2 e 3 do trecho 1 somariam, na realidade, a distância de 38,78 km. Ressaltam que o custo médio do projeto por quilômetro teria sido de R$ 22.197,22 (peça 9, p. 27). Os valores pagos corresponderiam, portanto, ao somatório desses lotes, e não apenas ao lote 3 (peça 11, p. 42, 49, 52).

83.**Análise**: em nova análise ao Contrato PG-143/99 (peça 58, p. 43-48), a Secex-PR verificou que sua abrangência referir-se-ia aos 73,3 km do trecho 1 (lotes 1 a 3). Excluindo-se o lote 1 (extensão aproximada de 33,5 km), que já havia sido concluído, restariam os lotes 2 e 3, que corresponde à abrangência do contrato mencionada pelos responsáveis. Dessa forma, não teria ocorrido pagamento a maior, devendo, portanto, serem acatadas as razões de justificativa dos responsáveis (peça 11, p. 44, 51, 52).

I.4.3. Da contratação sem licitação da empresa Engemin Engenharia e Geologia Ltda. para a execução do projeto executivo do trecho 1, lote 3, subtrecho Tuneiras do Oeste - Cruzeiro do Oeste

84.A respeito desta contratação em específico, foi chamado em audiência o Sr. David José de Castro Gouvêa (peça 10, p. 9-11 e peça 58, p. 54-66).

85.**Argumentos**: o responsável alega que a proposta técnica referente ao Contrato PG-143/99 enunciaria que os principais objetivos da etapa inicial de supervisão seriam a "identificação dos serviços a executar em termos de projeto, de construção e de controle ambiental; análise crítica do plano de ataque às obras - verificação das especificações a serem seguidas; **revisão e avaliação do planejamento básico, físico-financeiro da obra**" (peça 58, p. 57). Além disso, a "análise das solicitações de alterações nos projetos de engenharia" seria abrangida por nessa etapa (peça 58, p. 57). Acrescenta, ainda, que tal prática teria sido adotada em casos anteriores e aprovada em outras fiscalizações conforme Acórdão 1818/2007-TCU-Plenário. Por fim, refuta a inexistência de instrumento contratual que sustentasse os pagamentos, visto que o Contrato PG-143/99 foi aditado em termos de prazo e recursos financeiros para viabilizar sua execução (peça 11, p. 53-59).

86.**Análise**: a unidade técnica considera ser ilegal a execução da revisão de projetos por meio do contrato PG-143/99, tendo em vista que seu objeto não abrange essa finalidade. Pondera que não devem caber interpretações ao objeto contratual, que deve ser claro, objetivo e literal. Afirma que do objeto "(...), portanto, impõe-se extrair clareza suficiente para que se mantenha fiel à sua finalidade específica, sem duplicidades de sentidos, nem a inclusão de atividades estranhas a seu desiderato por vínculos de conexão ou processos exegéticos". Em reforço ao seu raciocínio, menciona o Acórdão 948/2007-TCU-Plenário, no qual, "em situação concreta até menos grave, posto que ao menos formalizada, conduziu-se a adoção de termo aditivo a contrato que importou modificação substancial do objeto previsto no instrumento convocatório original, onde tiveram ensejo 'significativas alterações quantitativas e qualitativas do objeto original do Contrato AJ 27/99, e, consequentemente, do objeto licitado pela Concorrência (...)'" (peça 11, p. 53).

87.Segundo a Secex-PR, houve fuga ao procedimento licitatório, em afronta aos arts. 2º, 55, inciso I, e 62 da Lei 8.666/1993, além de desvio de objeto contratual. Sendo assim, propõe a aplicação de multa aos responsáveis (art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992). Suscitam, também, dúvidas quanto à utilidade e a economicidade do projeto revisado, considerando que as soluções oferecidas seriam lesivas aos cofres públicos, conforme itens anteriores deste relatório. Rejeitam, portanto, as razões de justificativa (peça 11, p. 53).

I.4.4. Da celebração, em 22/01/2009, do 3º Termo Aditivo ao Contrato PG-143/99, que suspendeu o prazo de execução a partir de 05/02/2002, ao passo que o referido contrato já se encontrava com o prazo expirado

88.De acordo com a unidade técnica, o Contrato PG-143/99, firmado em 10/8/1999, possuía vigência de 540 dias. Os dois primeiros termos aditivos prorrogaram o prazo contratual, que teria passado

para 1260 dias, sendo válido, portanto, até fevereiro de 2003. Ocorre que o terceiro termo aditivo, cujo objetivo seria a suspensão do prazo de execução do contrato de 5/2/2002 a 1/10/2008, teria sido assinado apenas em janeiro de 2009, após, portanto, sua expiração (peça 3, p. 143).

89.Pela celebração do 3º Termo Aditivo após a expiração do Contrato PG-143/99, foram chamados em audiência os Srs. Luiz Antonio Pagot (peça 5, p. 47-61; peça 6, p. 1-14), Heraldo Consentino (peça 6, p. 15), José Henrique Coelho Sadok de Sá (peça 7, p. 41-42), Miguel de Souza (peça 8, p. 19), Hideraldo Luiz Caron (peça 8, p. 50-51), Rômulo do Carmo Ferreira Neto (peça 7, p. 31-39) e Herbert Drummond (peça 5, p. 9-10).

90.**Argumentos**: os responsáveis alegam que o contrato encontrava-se com prazo suspenso quando da aprovação do 3º termo aditivo, e não extinto. Trazem à baila o Acórdão 834/2004-TCU-Plenário (o teor do acórdão transcrito na defesa corresponde, na realidade, ao do voto condutor do Acórdão 832/2004-TCU-Plenário), em que esta Corte teria determinado a adoção de medida corretiva para convalidar a ausência de formalização de termo aditivo de paralisação do contrato PG-204/00, tratando-se, portanto, de situação análoga à ocorrida no Contrato PG-143/99 (peça 11, p. 54).

91.Explicam que haveria, no Dnit, uma discussão acerca da necessidade de se firmar termo aditivo de paralisação (TAP) para formalizar a suspensão de prazo contratual. Isso porque a paralisação da execução do contrato não implicaria a alteração de nenhuma cláusula da avença, posto que a vigência do contrato continuaria a mesma. A Ordem de Paralisação, então utilizada para formalizar a suspensão da contagem desse prazo, teria a mesma natureza da Ordem de Início dos Serviços: regular a contagem do prazo contratual (peça 11, p. 54).

92.No caso em questão (e em outros mencionados pelos responsáveis), a assinatura do TAP teria decorrido de exigência do TCU, e não de normativo do Dnit. Comentam, ainda, que em 15/12/2009, a Procuradoria Federal Especializada do Dnit teria pacificado o entendimento de que, por não alterar cláusula contratual, o TAP não seria, tecnicamente, um aditivo, mas sim um instrumento para "formalizar, de forma ordenada e cronológica, as interrupções que ocorrem durante a vigência contratual". De acordo com a Procuradoria, sua lavratura não seria necessária; não haveria, portanto, óbices à sua assinatura posterior à efetiva paralisação dos serviços, visto que tal formalidade teria como objetivo o atendimento a determinações desta Corte (peça 11, p. 54).

93.No que diz respeito à responsabilidade, o Sr. Herbert Drummond alegou ilegitimidade passiva, por haver tomado posse na autarquia em data posterior à dos fatos pelos quais foi chamado aos autos (peça 11, p. 54).

94.**Análise**: em análise a documento juntado aos autos à peça 11, p. 26-30, verificou-se menção à Ordem de Paralisação 3/2002, referente à suspensão da contagem do prazo contratual a partir da data de 5/2/2002. Considerando a existência desse documento e o fato de que a orientação quanto à necessidade de formalização de TAP somente foi acolhida pelo Dnit com a edição da Instrução de Serviço DG nº 6, de 19/5/2009, a unidade técnica pondera que a atuação da Diretoria não pode ser interpretada como contrária à lei. Propõe, assim, que sejam acatadas as justificativas dos responsáveis (peça 11, p. 55).

95.A respeito da ausência de responsabilidade do Sr. Herbert Drummond, a unidade técnica comenta que, de fato, ele não participou de reunião realizada em 20/1/2009, nem do Relato 28/2009. Propõe, portanto, que seu nome seja excluído da relação processual (peça 11, p. 54-55).

I.4.5. Conclusão

96.A Secex-PR conclui terem sido elididos os indícios de irregularidade referentes a suposta fraude documental e liquidação irregular da despesa. Também deixou de considerar irregular a celebração de termo aditivo em data posterior à suposta data de expiração do contrato.

97.Foi mantida, contudo, a irregularidade referente à utilização do contrato PG-143/99 para finalidade diversa da estabelecida na avença, estando caracterizada a fuga a o procedimento licitatório e o desvio de objeto por parte dos responsáveis. Sendo assim, a unidade propõe que seja aplicada ao Sr. David José de Castro Gouvêa a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, que seja declarada

a nulidade do contrato PG-143/99, e que seja instaurada de tomada de contas especial no valor da parcela paga a título de BDI à empresa contratada (peça 11, p. 60).

I.5. Do Contrato PG-242/99, cujo objeto é a execução das obras da BR-487/PR, trecho 1, lote 3, subtrecho Tuneiras do Oeste - Cruzeiro do Oeste

I.5.1. Da emissão de ordem de reinício de serviços (datada de 16/3/2009), apesar da existência de discrepâncias injustificadas entre o projeto básico e o executivo

98.Por esta irregularidade, determinou-se a realização de audiência do Sr. Emerson Cooper Coelho e a oitiva da empresa contratada Momento Engenharia de Construção Civil Ltda. As justificativas do Sr. Emerson constam à peça 10, p. 14-23, mas não contêm elementos referentes a essa irregularidade. A empresa Momento Engenharia, por sua vez, apesar de instada para tal (peça 4, p. 52), não se manifestou (peça 11, p. 37).

99.**Análise e conclusão**: não tendo sido apresentados os argumentos referentes a este assunto, a Secex-PR manteve a irregularidade. Apesar disso, a unidade deixa de propor a correspondente aplicação de multa, posto que constavam nos autos elementos que indicariam a intenção do Dnit em rescindir o referido contrato, o que evitaria a concretização do potencial dano ao Erário ou eventual benefício indevido a terceiros. No entanto, tal rescisão não se havia concretizado até o final da etapa de instrução pela Secex-PR (peça 11, p. 58; peça 54, p. 9-11).

CONCLUSÃO

100.Reproduzo, com os ajustes que se fazem necessários, as conclusões a que chegou o diretor da Secex-PR em sua instrução, bem como a proposta de encaminhamento por ele formulada (peça 11, p. 57-61):

"8. Os trabalhos versaram em torno de dois contratos firmados pela Superintendência Regional do DNIT no Paraná, de número PG 242/99, cujo objeto era a construção e pavimentação da Rodovia BR-487/PR, com a extensão de 20,8 km, no valor total de R$10.547.073,61 (preços de 5/1998), e PG 143/99, cujo escopo era a supervisão, coordenação e controle das obras de construção e pavimentação da Rodovia BR-487/PR, ao longo de 73,3 km, abrangendo os lotes 2 e 3, no montante a ser pago de R$ 2.296.572,35 (preços de 6/1998).

9. No que pertine ao Contrato PG 242/99, celebrado com a Momento Engenharia e Construção Ltda., ponto objeto de determinação à unidade técnica, conforme o subitem 9.2.2 do Acórdão 2885/2009-Plenário, segundo contato mantido com o DNIT/PR em 17/10/2011, por meio do Senhor Rolando Marreta, Superintendente Substituto, o processo administrativo visando a rescisão teria sido encaminhado à Sede do órgão, sem, entretanto, desfecho conclusivo até o presente momento. De referir, que a interessada foi cientificada para a defesa de seus interesses, pelo que se manteve silente.

10. Sobre as falhas apontadas nas revisões dos projetos executivos, tanto pela Engemin, quanto pelo próprio DNIT/PR, a despeito de a prática ter exposto o erário a evidente risco de dano acaso se executasse projeto baseado em cenário francamente lesivo ao interesse público, portanto a onerar as obras com custos demasiados, e bem assim o potencial benefício a terceiros, esses não se materializaram, tendo em vista a atuação deste Tribunal. Nesse sentido, a despeito da rejeição, na maior parte, das razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis, não se propôs sanção àqueles haja vista a falta de previsão legal, em direito administrativo do controle, da punição da tentativa. Tal entendimento encontra-se delineado na Proposta de Deliberação do Relator, parte integrante do Acórdão 2179/2010-Plenário, em aspecto que não integrou a *ratio decidendi*, posto que 'as infrações administrativas e as respectivas sanções encontram-se vinculadas à existência de previsão legal prévia, também assim seria para a possibilidade de punição da tentativa na seara administrativa'.

11. Sobre o contrato PG 143/99, restou evidenciado o desvio de objeto, ao tempo em que se materializou a fuga ao devido procedimento licitatório, face à ilegal dilatação do objeto contratado. Nesse caso, sugeriu-se a punição ao gestor público, e bem assim a declaração da nulidade do pacto.

12. Tocante aos indícios de fraude documental supostamente perpetrada pelo contratante e contratado do contrato PG 143/99, entendemos não ter sido caracterizada tal prática, tendo em vista que

os próprios relatórios da aludida supervisão trazem referência ao "andamento dos projetos de atualização dos lotes 2 e 3" (fl. 139, anexo 5, entre outras). Nesse sentido, não restou evidenciado o ânimo de ocultar o fato, no caso evidentemente contrário à lei, ou induzir terceiro a erro. De se esclarecer que perdura o desvio de objeto, conforme alhures registrado.

13. Acerca da avaliação da compatibilidade dos preços pagos pelo DNIT/PR face ao projeto executivo abordado nestes autos (parágrafo 16 do Voto que fundamentou o Acórdão 2.885/2009-Plenário, fl. 153), de se observar que o orçamento refere-se a junho de 1998, não havendo, àquela época, os parâmetros relativos a custos do SICRO como atualmente existe. Somente a partir de 2009 tais serviços seriam abrangidos, no âmbito do DNIT, por meio da composição dos custos, na "Tabela de Preços de Consultoria". Os responsáveis, Alexandre Caron Karas e Marcelo José Lael Gasino, em uníssono, argumentaram pela compatibilidade dos preços pagos – fls. 425 e 443, v. 2, respectivamente. No caso concreto, foram dispendidos R$ 22.197,22/km atualizados a 2009. Visando a confirmar, ou não, a compatibilidade dos valores, os preços foram cotejados a contratações recentes do órgão para serviços assemelhados a projetos executivos – implantação, duplicação e construção de rodovias. O resultado encontra-se resumido no quadro a seguir:

Rodovia	**Ref preços**	**Valor/km**
BR 316/PA(EDITAL Nº 344/2009-00)	mai/09	R$ 38.022,42
BR 392/RS (EDITAL Nº 051/2010-00)	jul/09	R$ 25.401,30
BR-080/MT (EDITAL Nº 079/2010-00)	jun/09	R$ 28.942,13

14. Nesse sentido, em princípio, os valores pagos revelaram-se compatíveis aos parâmetros atualmente vigentes – "Tabela de Preços de Consultoria", empregados, pelo DNIT, nos respectivos orçamentos estimativos.

15. Em derradeiro, sobre as matérias abordadas no TC 011.815/2010-8, apenso, onde foi proferido o Acórdão 1.734/2010-Plenário, alusivo ao Relatório de Levantamento de Auditoria realizado pela Secob-2 nas obras da BR-487/PR, no trecho Porto Camargo - Campo Mourão, esse centrou seus trabalhos no exame dos projetos básicos, até então em elaboração, dos lotes 02 e 03 do trecho 01 e lote 02-A do trecho 02, das obras daquela rodovia. De relevante para aspectos abordados nos presentes autos, a constatação do uso da homogeneização "de 1,40, acima dos valores comumente utilizados em projetos de obras rodoviárias e superior ao que se espera de um material do tipo A-2-4, segundo a classificação TRB (antigo HRB)", achado similar a ponto glosado nos projetos executivos de que cuida o processo.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO.

Face ao exposto, submetem-se os autos à consideração superior propondo:

I) rejeitar, em parte, as razões de justificativa dos Senhores Alexandre Caron Karas, Marcelo Jose Leal Gasino e Emerson Cooper Coelho;

II) acatar as razões de justificativa do Senhor Omir Mello Ferreira;

III) acatar as razões de justificativa dos Senhores Luiz Antonio Pagot, Heraldo Consentino, Rômulo do Carmo Ferreira Neto, José Henrique Coelho Sadok de Sá, Miguel de Souza, Hideraldo Luiz Caron;

IV) excluir o Senhor Herbert Drummond da relação processual;

VI) rejeitar as razões de justificativa do Senhor David José de Castro Gouvêa, aplicando-lhe a multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.553/1992;

VII) autorizar, desde logo, se requerido, com fundamento no art. 28, inciso I, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 217, §§ 1º e 2º do Regimento Interno, o parcelamento da dívida em até 24 parcelas, incidindo sobre cada parcela, corrigida monetariamente, os correspondentes acréscimos legais fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovar perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovar os recolhimentos das

demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor;

VIII) alertar o responsável de que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela importará o vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do § 2º do art. 217 do Regimento Interno deste Tribunal;

IX) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial dos valores acima, caso não atendidas as notificações, na forma da legislação em vigor;

X) determinar, com fundamento no art. 71, IX, da Constituição Federal, art. 45, da Lei 8.443/1992 e art. 251, do RITCU, ao Departamento Nacional de Infraestrutura dos Transportes – DNIT, no prazo de quinze dias, a adoção das providências necessárias ao exato cumprimento da lei, mediante a anulação do Contrato PG 143/99-00, face ao desvio de objeto, em afronta aos arts. 2º, 55, I, e 66, todos da Lei 8.666/1993;

XI) determinar, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei 8.443/1992, ao Departamento Nacional de Infraestrutura dos Transportes – DNIT a instauração de tomada de contas especial cujo débito montará na parcela paga a título de BDI – bonificações e despesas indiretas relativa aos pagamentos, em 16/3/2009, efetuados à Engemin – Engenharia e Geologia Ltda., com desvio de objeto do Contrato PG 143/99, consignados nas notas fiscais 1630, 1631, 1632, 1633 e 1634, no montante de R$ 860.808,20, face à anulação do pacto contratual nos termos do art. 59 da Lei 8.666/1993, devendo responsabilizar o ordenador de despesas dos pagamentos e a pessoa jurídica de direito privado beneficiária. Após adotar tais procedimentos, remetê-la, conclusa, para a apreciação do controle interno, no prazo de 90 dias;

XII) dar ciência à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que, com relação às obras na BR-487/PR, Construção Porto Camargo - Campo Mourão, no Estado do Paraná, permanecem os motivos que ensejaram a recomendação de inclusão do Contrato PG-143/99-00 no anexo VI da Lei nº 12.214/2010 (LOA 2010), motivo pelo que foi determinado ao Departamento Nacional de Infraestrutura dos Transportes – DNIT, no prazo de quinze dias, a adoção das providências necessárias ao exato cumprimento da lei, mediante a anulação do referido contrato, face ao desvio de objeto, em afronta aos arts. 2º, 55, I, e 66, todos da Lei 8.666/1993;

XIII) determinar a SECEX-PR que monitore, nos termos da Portaria-SEGECEX n. 27/2009, o cumprimento das determinações exaradas nos presentes autos;

XIV) dar ciência aos responsáveis acerca do que vier a ser deliberado, encaminhando-lhes o aresto e suas partes componentes.

101.Comente-se que a instrução contou com a anuência do dirigente da unidade (peça 11, p. 62).

II. Do parecer da SecobRodovia (peça 70)

102.Após o pronunciamento da unidade técnica, o Ministro Valmir Campelo, então relator da matéria, considerando que o Ministério Público junto ao TCU já havia atuado no processo, solicitou o pronunciamento do *parquet* quanto à proposta de encaminhamento formulada pela Secex-PR (peça 11, p. 64).

103.Em sua análise, o MP/TCU questionou a proposta de autuação de TCE (peça 11, p. 65-66). Após o acolhimento da proposta preliminar suscitada pelo MP, o Ministro Valmir Campelo solicitou à então Secob-2 (atualmente SecobRodovia) que emitisse parecer sobre os seguintes aspectos (peça 11, p. 67-68):

a) analise a viabilidade e consistência de se apurar eventual débito no âmbito do Contrato

PG 143/99 em razão de parcela paga a título de Bonificações e Despesas Indiretas à empresa Engemin Engenharia e Geologia Ltda., a título da realização de serviços com desvio ao objeto do contrato;

b) caso conclua pela existência de irregularidade da qual decorra dano ao erário, proceda à apuração da responsabilidade e do débito que subsidiará a proposta de conversão dos presentes autos em TCE e citação dos responsáveis; e

c) apresente as considerações e sugestões que julgar necessárias, sobretudo quanto às eventuais medidas que, determinadas pelo Tribunal, possam melhor conciliar, no presente caso, a defesa do erário e a retomada das obras públicas.

104.O parecer da Secob-2 consta à peça 70. Reproduzo, no que importa, o exame elaborado por aquela unidade técnica:

I – Sobre o item "a" da determinação do Ministro Relator:

a) analise a viabilidade e consistência de se apurar eventual débito no âmbito do Contrato PG 143/99 em razão de parcela paga a título de Bonificações e Despesas Indiretas à empresa Engemin Engenharia e Geologia Ltda., a título da realização de serviços com desvio ao objeto do contrato.

10. O entendimento trazido pela Secex-PR e que subsidiou a sua proposta de encaminhamento é de que, não obstante a constatação do desvio de finalidade na execução do Contrato PG-143/99 ensejar a sua nulidade, a Administração não estaria exonerada de indenizar o contratado pelos serviços prestados, em observância ao disposto no art. 59, § único, da Lei 8.666/93. Contudo, como o contratado não estaria isento da culpa pelo desvio de finalidade, a referida indenização deveria limitar-se ao custo daquilo que se executou, que seria o custo direto, não sendo assim devida a parcela a título de BDI.

11. Ainda que o contratado tenha concorrido para o desvio de finalidade constatado, se o objeto entregue tiver utilidade para a Administração, é plausível que os serviços efetivamente prestados sejam remunerados. Do contrário estaria a Administração incorrendo em hipótese de enriquecimento sem causa, prevista nos arts. 884 a 886 do Código Civil. Esse entendimento é inclusive observado na jurisprudência do Tribunal, conforme se verifica em trecho do voto do Ministro Relator no Acórdão 2279/2009-P transcrito a seguir:

8. Relativamente à primeira questão, inicio minhas considerações relembrando a lição de Hely Lopes Meireles (Direito Administrativo Brasileiro, pag. 233, Malheiros Editores, 30ª ed. atualizada, 2005):

"...mesmo no caso de contrato nulo ou de inexistência de contrato, pode tornar-se devido o pagamento dos trabalhos realizados para a Administração ou dos fornecimentos a ela feitos, não com fundamento em obrigação contratual, ausente na espécie, mas sim no dever moral e legal (art. 59, parágrafo único) de indenizar o benefício auferido pelo Estado, que não pode tirar proveito da atividade particular sem o correspondente pagamento".

9. É certo, como assinalado pelo ilustre professor, que a Administração não pode enriquecer a custa do particular, não podendo tirar proveito de sua atividade sem o respectivo pagamento. Dessa forma, ainda que a relação entre os dois não tenha sido regularmente formalizada, porém tenha havido o consentimento da Administração para a realização da atividade que lhe trouxe proveito, deve haver a correspondente indenização, em respeito à vedação ao enriquecimento sem causa e à moralidade administrativa, sem prejuízo da apuração das responsabilidades administrativas.

10. Esse entendimento, que se encontra refletido na jurisprudência deste Tribunal (Acórdãos 1029/2006 e 1474/2008, ambos do Plenário), bem como na jurisprudência de tribunais do Poder Judiciário (STJ, REsp 327314/SP, TRF-1, AC 1050/TO e AC 1268/RR, entre outros), aplica-se ao caso ora tratado, conforme passo a expor.

12. Cabe ainda ressaltar trecho de julgado do STJ em situação onde houve conduta do particular culposa e motivadora da nulidade de contrato, na qual aquela Corte entendeu não ser cabível a devolução de recursos pagos por serviços efetivamente executados (REsp 408785/RN, rel. Min. Franciulli Netto, decisão unânime da Segunda Turma, publicada em 30/6/2003):

Do exame dos artigos 39 e 49 do Decreto-lei n. 2.800/86, vigente à época, conclui-se que a anulação da licitação, com a consequente nulidade do contrato, opera efeitos ex tunc. No entanto, a Administração deve indenizar a empresa contratada pela execução de etapas das obras ajustadas até a data da declaração de nulidade, ainda que a anulação do contrato tenha ocorrido por utilização de documento fraudado pela empresa, como na hipótese em exame. Com efeito, recebida a prestação executada pelo particular, não pode a Administração se locupletar indevidamente e, com fundamento na nulidade do

contrato, requerer a devolução de valores pagos por obras já realizadas, o que configuraria violação ao próprio princípio da moralidade administrativa. Precedentes.

Recurso especial não conhecido.

13. Além do mais, é discutível se o fato da conduta culposa do contratado limitaria o valor da indenização ao custo direto do que foi executado, excluindo-se a parcela paga a título de BDI (Bonificações e Despesas Indiretas). Esta parcela contempla outras despesas e custos em tese assumidos pelo contratado. Reforçando este entendimento acerca do BDI, vale citar trecho do voto do Ministro Relator contido no Acórdão 2079/2007-P:

8. No que diz respeito ao BDI, riscá-lo do preço significaria rebelar-se contra a prática unânime de orçamentação na engenharia e (...) contra toda a jurisprudência do TCU construída até hoje, com destaque para o recente Acórdão nº 325/2007-Plenário.

9. Não é verdade que o BDI constitui excesso de remuneração. Na peça motivadora da representação, a situação é posta como se fosse factível lograr uma obra ou serviço de engenharia apenas com a aquisição dos materiais e com a locação da mão-de-obra e equipamentos, pelos seus preços de venda no varejo. Porém, há algo mais que define a essência da contratação, que é a transformação daqueles elementos produtivos no objeto final que se pretende.

10. É manifesto que esse trabalho de transformar precisa ser recompensado pelo seu esforço e pelas despesas de produção, não abrangidas na simples comercialização isolada dos insumos. Aí que se justifica o BDI. A peça inicial, no entanto, parece partir do princípio de que uma empresa de engenharia é igual a um trabalhador individual, como um artesão. Uma empresa tem vida própria e, assim, custos diferenciados para a sua manutenção e o pagamento dos impostos. Ademais, ela só tem sentido em função do lucro, que lhe gratifica o investimento de capital.

14. Assim, partindo-se do entendimento apresentado, se o BDI representa parcela inerente ao preço de um produto ou serviço, não se mostraria razoável expurgá-lo do valor a ser indenizado à empresa em contrapartida aos serviços efetivamente prestados. Restaria indagar se o preço pago pelo produto ou serviço refletiu o referencial de mercado, o que será analisado no tópico seguinte.

15. Portanto, em face das considerações apresentadas, conclui-se que não seria adequado imputar como débito no âmbito do Contrato PG-143/99 o valor pago a título de BDI em decorrência da prestação de serviços com desvio do objeto contratual.

II – Sobre o item "b" da determinação do Ministro Relator:

b) caso conclua pela existência de irregularidade da qual decorra dano ao erário, proceda à apuração da responsabilidade e do débito que subsidiará a proposta de conversão dos presentes autos em TCE e citação dos responsáveis.

16.Apesar do entendimento desta unidade técnica contrário à apuração do débito na forma indicada no item "a" da solicitação do Ministro Relator, verifica-se que outros fatores poderiam ensejar o dano ao erário, os quais, em princípio, estariam associados às seguintes hipóteses:

16.1) O serviço prestado foi remunerado em valor excessivo frente ao mercado?

16.2) O serviço foi prestado inadequadamente?

17.Com relação à primeira hipótese, de acordo com o que foi relatado no despacho do MP/TCU (peça 11, p. 65-66), restaria afastada a suspeita de débito decorrente de sobrepreço nos serviços prestados pela empresa, já que a Secex-PR verificou a compatibilidade dos valores pagos com os orçamentos empregados pelo Dnit.

18.Quanto à segunda hipótese, verifica-se que, em auditoria realizada durante o Fiscobras 2010, objeto do processo TC 011.815/2010-0, apenso a estes autos, os projetos dos lotes 2 e 3 do trecho 1 elaborados pela Engemin foram analisados pela Secob-2. Conforme consta do Relatório de Fiscalização 225/2010, à época em que foram analisados, os projetos já se encontravam próximos de conclusão, dependendo apenas de alguns ajustes e da aprovação e recebimento pelo corpo técnico do Dnit.

19.Na ocasião foram constatadas impropriedades nos projetos, as quais, no entanto, mostraram-se passíveis de correção, tanto que foram objeto de alerta ao Dnit, proferido por meio do Acórdão

1734/2010-P. Dessa forma, as impropriedades constatadas não inutilizam os serviços prestados pela empresa, de forma que não configurariam motivos suficientes para que lhe seja atribuído débito.

20.Portanto, em atendimento à solicitação do Ministro Relator, informa-se que, da análise dos autos, não se identificou irregularidade da qual decorra dano ao erário e que enseje débito no âmbito do Contrato PG-143/99.

21.Nada impede, porém, que o autor do projeto possa futuramente ser responsabilizado, solidariamente ao gestor público, por danos porventura apurados no decorrer da execução das obras e ocasionados por falhas ou omissões do projeto, nos termos da Lei 8.443/92, art. 16, §2º, alínea "b".

III – Sobre o item "c" da determinação do Ministro Relator:

c) apresente as considerações e sugestões que julgar necessárias, sobretudo quanto às eventuais medidas que, determinadas pelo Tribunal, possam melhor conciliar, no presente caso, a defesa do erário e a retomada das obras públicas.

22. Mesmo não se havendo apurado débito no âmbito do Contrato PG-143/99, entende-se que a utilização do contrato de supervisão para remuneração dos serviços de elaboração de projeto prestados pela Engemin configurou grave afronta à Lei de Licitações, especialmente ao art. 2º (preceito de obrigatoriedade da prévia licitação como regra da contratação pública), ao art. 55, I (necessidade de definição do objeto contratado e seus elementos característicos) e ao art. 62 (obrigatoriedade formal do instrumento contratual). Desse modo, entende-se ser pertinente a aplicação de multa na forma proposta na instrução da Secex-PR (peça 11, p. 32-61), considerando que a referida Secretaria já realizou a análise de conduta e culpabilidade dos responsáveis na situação em questão.

23. No que se refere à retomada das obras públicas, em consulta ao Sistema de Administração de Contratos do Dnit – SIAC verifica que as obras de construção do lote 3, que antes eram objeto do Contrato 242/99, o qual foi anulado pelo Dnit, foram novamente licitadas e vêm sendo executadas desde 10/2/2012, por meio do Contrato 401/2011, firmado com o Consórcio Momento/Iccila, bem como sendo supervisionadas por meio do Contrato 162/2012, firmado em 20/3/2012 com a empresa Maia Melo Engenharia Ltda.

24. Ademais, cumpre informar que o Contrato PG-143/99 foi rescindido em 11/10/2011, tendo-se procedido à reclassificação da IGP relacionada ao referido contrato nos sistemas próprios do TCU, em cumprimento a despacho exarado em 26/10/2011 pelo Ministro Aroldo Cedraz no processo TC 019.728/2009-8, apenso a estes autos. Dessa forma, verifica-se que, no presente momento, não mais existem irregularidades cadastradas no âmbito do TCU que impeçam o prosseguimento das obras de construção da BR-487/PR.

25. Por fim, ressalta-se que o empreendimento foi novamente objeto de fiscalização pela Secob-2 no Fiscobras 2011. Naquela oportunidade, o projeto do lote 3 já havia sido aprovado e as obras estavam em processo de licitação. Sendo assim, a Secob-2 avaliou o edital respectivo, atentando inclusive para o cumprimento dos alertas emanados no Acórdão 1734/2010-P. Os desdobramentos da referida auditoria estão sendo tratados no processo TC 006.635/2011 3.

CONCLUSÃO

26. Acerca do parecer solicitado pelo Exmo. Ministro Relator conclui-se que:

26.1. No que concerne ao item "a", não seria adequado imputar como débito no âmbito do Contrato PG-143/99 o valor pago a título de BDI em decorrência da prestação de serviços com desvio do objeto contratual (tópico I).

26.2. Com relação ao item "b", da análise dos autos, não se identificou irregularidade da qual decorra dano ao erário e que enseje débito no âmbito do Contrato PG-143/99. Nos termos da análise já realizada pela Secex-PR, restaria afastada a suspeita de débito decorrente de sobrepreço nos serviços prestados pela empresa, em vista da compatibilidade dos valores pagos com os orçamentos empregados pelo Dnit. Ademais, os projetos elaborados pela Engemin já foram objeto de análise pela Secob-2 no âmbito do Fiscobras 2010, ocasião em que se constataram impropriedades, as quais, no entanto, não

inutilizam os serviços prestados pela empresa, de modo que não configurariam motivos suficientes para que lhe seja atribuído débito (tópico 2).

26.3. Finalmente, em cumprimento ao item "c", nada obstante não se ter apurado débito no âmbito do Contrato PG-143/99, entende-se ser cabível a aplicação de multa ao responsável em razão da irregularidade concernente à execução dos serviços com desvio de finalidade, conforme proposto na instrução da Secex-PR (peça 11, p. 32-61).

26.4. Constata-se ainda que as obras já foram retomadas pelo Dnit no lote 3, sendo objeto dos contratos 401/2011 e 162/2012, respectivamente para execução e supervisão dos serviços.

26.5. Ademais, verifica-se que, em razão da rescisão do Contrato PG-143/99 em 11/10/2011, houve a reclassificação da IGP que estava relacionada ao referido contrato, de forma que, no presente momento, não mais existem irregularidades cadastradas no âmbito do TCU que impeçam o prosseguimento das obras de construção da BR-487/PR.

105.Ressalte-se que o parecer do auditor da Secob-2/D2 contou com a anuência do supervisor do trabalho e do dirigente da unidade (peças 71 e 72).

106.O Ministério Público junto ao TCU, por sua vez, em sua derradeira manifestação, acompanhando o parecer da então Secob-2, posicionou-se de acordo com a proposta alvitrada pela Secex-PR, à exceção dos itens X, XI, XII e XIII (peça 11, p. 60-61).

É o relatório.

VOTO

Trata-se de auditoria realizada nas obras de construção da BR-487/PR no âmbito do Fiscobras 2009.

2.Tais obras foram divididas da seguinte forma:

a)trecho 1: lote 1 (Campo Mourão – Acesso PR-567); lote 2 (Acesso PR-567 – Tuneiras do Oeste); lote 3 (Tuneiras do Oeste – Cruzeiro do Oeste);

b)trecho 2: lote 1 (Porto Camargo – Serra dos Dourados); lote 2 (Serra dos Dourados – Cruzeiro do Oeste).

3.Naquela ocasião, os objetos da auditoria foram:

a)projeto executivo do lote 1 do trecho 2 e Edital 57/09, referente ao mesmo segmento;

b)projeto executivo do lote 3 do trecho 1;

c)contrato PG-242/99, referente às obras do lote 3 do trecho 1, celebrado com a empresa Momento Engenharia de Construção Civil Ltda.;

d)contrato PG-143/99, referente à supervisão do trecho 1, celebrado com a empresa Engemin Engenharia e Geologia Ltda.

4.Em resumo, as principais irregularidades identificadas nos projetos executivos dizem respeito a possíveis alterações injustificadas no projeto básico, tendo sido verificado, ainda, sobrepreço e/ou superdimensionamento de serviços e insumos.

5.Acerca do contrato PG-242/99, que tem como objeto as obras referentes ao lote 3 do trecho 1, a equipe de auditoria considerou irregular a emissão de ordem de reinício de serviços, visto que o projeto executivo teria alterado substancialmente o trecho a ser construído.

6.Já as irregularidades verificadas no contrato PG-143/99 referem-se a possível fraude documental, liquidação irregular de despesas, contratação sem licitação para execução do projeto executivo do lote 3 do trecho 1 e celebração de termo aditivo após expirado o contrato.

7.As irregularidades então aventadas ensejaram a adoção de medida cautelar (com oitiva prévia) para suspensão da execução do contrato PG-143/99, bem como a realização de audiências e de acompanhamento, por parte da Secex-PR, quanto à revogação do Edital 57/09 e à anulação do contrato PG-242/99 (Acórdão 2885/2009-TCU-Plenário).

8.No que diz respeito à motivação para realização das audiências, transcrevo aqui o excerto do voto condutor do Acórdão 2885/2009-TCU-Plenário:

"10. Tendo em conta a gravidade dos indícios de irregularidades levantados pela equipe de fiscalização e das falhas generalizadas na aprovação dos projetos da obra, inclusive com suspeitas de sobrepreço, coloco-me em linha de concordância com a unidade técnica, no sentido de que sejam promovidas as audiências sugeridas no relatório de levantamento de auditoria.

11. Aliás, é calamitosa a situação da Superintendência do DNIT no Estado do Paraná. Isso restou evidenciado no âmbito do TC 001.359/2009-2, relatado pelo Ministro Raimundo Carreiro, processo que culminou no recente Acórdão 2766/2009-TCU-Plenário que, entre outras diversas providências, determinou o afastamento temporário dos respectivos cargos e a indisponibilidade de bens de vários servidores, daquela Superintendência, em razão de graves irregularidades constatadas em outros contratos de obras rodoviárias naquele estado.

9.Relevante comentar, também, que foram trazidas aos autos informações de que foi revogado o Edital 57/09, anulado o contrato PG-242/99 e rescindido o contrato PG-143/99. Tais fatos, juntamente com as audiências realizadas, serão tratados com mais detalhes em itens específicos deste voto.

II

10.O projeto do lote 1 do trecho 2 da BR-487/PR foi elaborado pela Superintendência Regional do Dnit no Estado do Paraná, e serviu como base para o Edital 57/09. As irregularidades verificadas no âmbito da auditoria e que foram objeto de audiência foram as seguintes:

a)alteração injustificada de quantitativos, em relação ao projeto básico, dos seguintes serviços:

a.1)desmatamento, destocamento e limpeza (identificado no Sistema de Custos Rodóviários – Sicro-2 – pelo número 2 S 01 000 00), destocamento de árvores de diâmetro de até 0,30 m (2 S 01 010 00) e destocamento de árvores de diâmetro superior a 0,3 m (2 S 01 012 00);

a.2) terraplenagem;

b)não atendimento a condicionantes da licença prévia;

c)alterações injustificadas de serviços e equipamentos em relação ao projeto básico:

c.1) alteração da patrulha mecânica dos serviços de escavação carga e transporte de material de primeira categoria (ECT 1ª categoria) para distâncias inferiores a 1.000 m de motoscraper para carregadeira;

c.2)alteração de defensa semi-maleável (4 S 06 010 01) para maleável (4 S 06 000 01);

d)superdimensionamento dos seguintes serviços:

d.1)sub-base;

d.2)escavação, carga e transporte de material de 3ª categoria (ECT 3ª categoria) e colchão drenante de areia;

e)sobrepreço no fornecimento dos insumos cimento e aço;

f)ausência de ARTs.

11.Preliminarmente, os responsáveis alegaram não terem efetuado a comparação entre o projeto executivo e o básico por não terem sido demandados a tal. Informam, ainda, que o Edital 57/09, cujo objeto era a contratação das obras referentes ao projeto em tela, foi suspenso em 14/4/2009 e revogado em 24/8/2009 (peça 54, p. 5). Por esse motivo, as irregularidades apontadas em sede de auditoria teriam perdido seu objeto.

12.A unidade técnica, por sua vez, entende que tais argumentos não devem ser recepcionados, pois era de se esperar que fosse realizada uma comparação entre o projeto a ser aprovado (executivo) e o original (básico). A discrepância entre eles seria substancial e as correspondentes justificativas não seriam compatíveis com o incremento de quantitativos e preços.

13.Antes de tratar de cada uma das irregularidades, assinalo que o projeto executivo, ao menos em tese, deveria consistir em um detalhamento do projeto básico, razão pela qual não deveria ser tratado como um novo projeto, mas sim como uma versão do projeto original.

14.Isso não significa que alterações não poderiam ser implementadas – até porque existe um lapso temporal entre a elaboração dos dois projetos, que poderia acarretar em novas necessidades construtivas. Pondero, também, que a ausência de justificativa expressa para as divergências apontadas, em uma primeira análise, não caracteriza o projeto executivo como irregular sob o aspecto técnico – o que não significa que a motivação seja dispensável.

15.Destaco que a revogação do Edital 57/09, assinada por um dos responsáveis ouvidos em audiência, ainda que ocorrida após a intervenção deste Tribunal, impediu que eventual prejuízo decorrente de falhas no projeto executivo se concretizasse.

16.Feitas essas considerações, mesmo que as análises das audiências não tenham esclarecido, sob o aspecto técnico, as irregularidades identificadas no projeto executivo (conforme análise a ser empreendida em itens subsequentes deste voto), entendo que elas não ensejaram consequências práticas. Resta mitigada, portanto, a culpabilidade dos gestores, motivo pelo qual acompanho a unidade técnica em sua proposta de eximi-los de multa.

17.Nos tópicos a seguir, teço algumas considerações a respeito do incremento no quantitativo de desmatamento, da alteração da patrulha mecânica para serviços de escavação, carga e transporte de material de primeira categoria (distâncias inferiores a 1.000 m), dos ensaios referentes ao material de sub-base e da insuficiência de estudos para quantificar os serviços de escavação, carga e transporte de material de terceira categoria e de colchão drenante de areia.

18.No que diz respeito aos demais indícios de irregularidade apontados quanto ao projeto executivo do lote 1 do trecho 2 da BR-487/PR (acréscimo do volume de terraplenagem, não atendimento a condicionantes da licença prévia, alteração no tipo de defensa a ser executada, sobrepreço dos insumos cimento e aço e ausência de ARTs do projeto), acompanho as análises empreendidas pela unidade técnica, que incorporo às razões de decidir.

II.1

19.Para justificar o quantitativo dos serviços de desmatamento, os responsáveis informam terem ocorrido alterações necessárias no traçado da rodovia.

20.Em sua análise, a Secex-PR não se manifestou de maneira específica quanto a este tópico. Considerando-se as conclusões a que chegou a unidade técnica (peça 11, p. 43 e 50), depreende-se que a proposta é pela não acolhida do argumento.

21.Em consulta aos autos, verifiquei não terem sido apresentadas memórias de cálculo para os novos quantitativos dos serviços em debate, ou quaisquer documentos que corroborassem as afirmações dos responsáveis. Ainda que a informação quanto à necessidade de alteração do traçado da rodovia constasse no projeto em análise, deveria haver uma motivação concreta para as quantidades estimadas, em respeito aos incisos IX e X do art. 6º da Lei 8.666/1993 e do art. 2º da Lei 9.784/1999 (princípio da motivação dos atos administrativos).

22.Não restou elidida, portanto, a irregularidade suscitada pela equipe de auditoria, motivo pelo qual devem ser rejeitadas as razões de justificativa apresentadas, sem, contudo, aplicar multa aos responsáveis, em conformidade com o disposto nos itens 15 e 16 deste voto.

II.2

23.Em relação à alteração na patrulha mecânica dos serviços de escavação, carga e transporte de material de primeira categoria (ECT 1ª categoria) para distâncias inferiores a 1.000 m, os responsáveis justificam a alteração de motoscraper para carregadeira e caminhão basculante em virtude dos altos custos de aquisição e dificuldades na operacionalização da utilização do primeiro. Defendem, ainda, que o Sicro 3, apesar de ainda estar em fase de consulta, desaconselharia a utilização de motoscraper em virtude dos altos custos incorridos, se comparados aos da patrulha mecânica composta por carregadeira e caminhões.

24.Em sua análise, a Secex-PR rejeita tais argumentos, por serem genéricos.

25.Peço vênias para discordar da unidade técnica quanto a este ponto. A utilização de motoscraper para execução de escavação, carga e transporte, mesmo para distâncias reduzidas, é vista com reserva por este Tribunal (Acórdãos 396/2008, 3056/2009, 1537/2010, 2396/2010). Por outro lado, analisando-se a situação do ponto de vista mercadológico, apesar de apresentar custos financeiramente mais interessantes para distâncias reduzidas, não faz sentido para as empresas adquirirem ou locarem equipamento caro de grande porte apenas para esse fim, visto que, para distâncias maiores, a utilização de outras patrulhas (escavadeira e caminhão basculante, por exemplo) seria mais eficiente e barata. Em tese, a depender dos volumes a serem escavados, o emprego de duas patrulhas diferentes para execução de serviços de escavação, carga e transporte onera a contratada de maneira desnecessária.

26.Dessa forma, não vislumbro irregularidade na substituição do motoscraper pelo conjunto carregadeira e caminhão basculante. Note-se, contudo, que não constam nos autos informações acerca da patrulha que seria adotada em caso de ser necessário o transporte de material para distâncias maiores e, portanto, não é possível fazer juízo quanto à economicidade da adoção dessa patrulha (carregadeira e caminhão basculante) em detrimento de escavadeira e caminhão basculante, solução não aventada em projeto, nem na instrução da Secex-PR. Apesar disso, considerando que o Edital de licitação referente ao projeto executivo foi revogado, não se faz oportuno, neste momento processual, determinar a realização dos estudos necessários para chegar a uma conclusão sobre o assunto.

II.3

27.A equipe de auditoria apontou não estar bem fundamentada em projeto a solução envolvendo adição de cimento à sub-base do lote em questão, vez que os ensaios de índice de suporte Califórnia (ISC) com energia do proctor intermediário obtiveram resultados próximos ao aceitável (igual ou superior a 20) e que não foram realizados ensaios com a energia do proctor modificado.

28.Os responsáveis, por sua vez, alegam que a interpretação da equipe de auditoria quanto às normas estaria equivocada. Afirmam que o material da jazida não resistiria ao cisalhamento quando aplicada energia de compactação superior à intermediária, e que, quando da realização dos ensaios com essa energia, apenas 25% das amostras seriam consideradas adequadas para utilização sem adição de aglutinante químico.

29.A unidade técnica, em sua análise, considerou que os argumentos apresentados foram insuficientes para elidir a irregularidade, propondo a rejeição dos argumentos, sem aplicação de multa aos responsáveis, pelos motivos expostos nos itens 15 e 16 deste voto.

30.Ao estudar os normativos do Dnit vigentes à época (DNER-ES 301/97 e DNER-ME 129/94), percebo que a obrigatoriedade de se realizarem ensaios para obtenção do ISC para ambos os tipos de compactação dar-se-ia somente caso os resultados dos ensaios realizados utilizando solo compactado com energia do proctor intermediário não fossem satisfatórios, ou seja, caso o ISC obtido fosse inferior a 20% – e foi o que aconteceu no caso em questão.

31.Ocorre que os responsáveis defendem a impossibilidade de se compactar o solo das jazidas indicadas em projeto com a energia do proctor modificado, sem, contudo, apresentarem documentos que corroborem sua afirmação. Sem a realização e a apresentação dos resultados dos ensaios, não se pode dizer que a solução adotada – utilização de aglutinantes químicos para melhorar a qualidade do solo a ser utilizado para sub-base – seria a economicamente mais adequada para alcançar o resultado qualitativo pretendido.

32.Isso significa que, sem a realização de estudos mais aprofundados quanto ao assunto, não se pode afirmar que assiste razão aos responsáveis e, portanto, não resta elidida a irregularidade. Entretanto, considerando que o Edital 57/09 foi revogado e que não há indícios de que os projetos serão aproveitados, em sua totalidade ou em parte, em processos licitatórios futuros, não faz sentido determinar que sejam elaborados esses estudos neste momento. Em consonância com os itens anteriores deste voto, dispensa-se, também, a aplicação de multa aos responsáveis neste caso.

II.4

33.Acerca da previsão de escavação, carga e transporte de material de terceira categoria (ECT 3ª categoria) sem os ensaios que comprovassem a existência do referido material, os responsáveis afirmam que a respectiva verificação poderia ser realizada, por meio de estudos, quando de nova licitação para contratação das obras.

34.Levando-se em conta a incerteza quanto ao volume de terceira categoria a ser escavado, a equipe de auditoria suscitou, também, dúvida quanto à necessidade de construção de colchão drenante de areia nos quantitativos previstos em projeto. Tal tópico também seria abrangido pelos estudos mencionados. Entretanto, considerando que os novos estudos ventilados pelos responsáveis não se concretizaram até o momento da instrução do processo, a unidade técnica propõe a rejeição dos argumentos apresentados, análise por mim corroborada.

35.Quanto ao mérito deste achado, ressalto, uma vez mais, que a determinação para realização de novos estudos não se faz oportuna, tendo em vista a revogação do Edital 57/09 e a ausência de indícios de que o projeto será reaproveitado em novos certames. Devem, portanto, ser rejeitadas as razões de justificativa dos responsáveis quanto a este ponto, sem aplicar-lhes multa, tendo em vista o disposto nos itens 15 e 16 deste voto.

II.5

36.Do exposto, concluo que devem ser parcialmente acolhidas as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis quanto às irregularidades verificadas no projeto executivo do lote 1 do trecho 2 da BR-487/PR.

37.Apesar de não terem sido elididas as falhas identificadas, à exceção da ausência de previsão de bacias de contenção de produtos perigosos e das ARTs, reforço que a revogação tempestiva do Edital 57/09 impediu que eventual prejuízo decorrente de falhas no projeto executivo se concretizasse. Por esse motivo, acompanho a unidade técnica em sua proposta no sentido de não multar os responsáveis pela aprovação do referido projeto com as irregularidades discutidas.

38.Não se pode olvidar, contudo, que a maioria das irregularidades identificadas pela equipe de auditoria persiste, e que, em suas audiências, os responsáveis sinalizaram um possível reaproveitamento do projeto em questão, cuja revisão levaria em conta os apontamentos suscitados por este Tribunal.

39.Considerando o tempo transcorrido desde a revogação do edital em tela, solicitei à minha assessoria que buscasse informações atualizadas quanto à possibilidade de reaproveitamento do projeto em questão. Em consulta ao sítio do Dnit na *internet* e ao Sistema de Acompanhamento de Contratos do Dnit (Siac), verificou-se que, para o trecho localizado entre Porto Camargo e Cruzeiro do Oeste (referido neste processo como trecho 2), não há indícios de que o projeto ora em análise foi utilizado pela autarquia, com ou sem modificações, em novo procedimento licitatório. Apesar de ainda não terem sido contratadas as obras, os editais mais recentes referentes ao trecho 2 da BR-487/PR (660/2013 e 661/2013, anulados em julho deste ano) tinham como objetivo a contratação integrada do empreendimento em dois lotes.

40.Ainda assim, julgo prudente dar ciência ao Dnit de que foram identificadas irregularidades no projeto executivo do lote 1 do trecho 2 da BR-487/PR, com o intuito de evitar a ocorrência dessas falhas na eventualidade de ser publicado novo edital para as obras em questão.

III

41.O projeto do lote 3 do trecho 1 (de Tuneiras do Oeste a Cruzeiro do Oeste) foi elaborado pela empresa Engemin Engenharia e Geologia Ltda. por meio do contrato PG-143/99. As irregularidades a respeito desta contratação serão tratadas em tópico específico deste voto.

42.Por ora, serão analisadas apenas as falhas identificadas pela equipe de auditoria no projeto executivo em si, quais sejam:

a)alteração injustificada de quantitativos, em relação ao projeto básico, dos seguintes serviços:

a.1)desmatamento, destocamento e limpeza (identificado no Sistema de Custos Rodóviários – Sicro-2 – pelo número 2 S 01 000 00);

a.2)terraplenagem;

b)sobrepreço no fornecimento de cimento e aço;

c)ausência de ARTs.

43.Observo, inicialmente, que este projeto foi objeto do procedimento licitatório que culminou no contrato PG-242/99. Esse contrato foi anulado pelo Dnit, impedindo que eventuais prejuízos se concretizassem. De maneira análoga à análise empreendida no item II deste voto, considero que, ainda que não tenham sido elididas as irregularidades verificadas, elas não ensejaram consequências práticas. Assim como o fez a unidade técnica, considero mitigada a culpabilidade dos gestores, motivo pelo qual a acompanho em sua proposta de eximi-los de multa.

44.Seguindo o raciocínio do item anterior, adoto como razões de decidir as análises realizadas pela Secex-PR no que diz respeito ao volume de terraplenagem, sobrepreço dos insumos cimento e aço, e ausência das ARTs do projeto.

45.No que concerne ao incremento do serviço de desmatamento, destocamento e limpeza, os responsáveis alegam ter sido necessário em virtude da alteração do greide original da rodovia. Tal alteração seria primordial em razão do surgimento de novos lotes habitacionais e da necessidade de adequar o empreendimento para que passasse a se adequar aos padrões de uma rodovia troncal com tráfego elevado.

46.A unidade técnica, por sua vez, refuta os argumentos trazidos à baila pelos responsáveis, por serem insuficientes para sustentar o incremento de quantitativos no projeto executivo, quando comparado ao projeto básico.

47.Passando à análise do feito, comento que, de fato, as afirmações dos responsáveis acerca da necessidade de alteração do traçado da rodovia, sem a apresentação de documentos que a comprovem, é frágil, e não se prestam a elidir a irregularidade apontada.

48.Entretanto, deve-se ponderar que havia grande possibilidade de o projeto básico, de 1988, estar defasado quando do início da licitação das obras, em 1998. Há uma lacuna de dez anos entre o projeto original e a contratação do empreendimento. Sendo assim, não considero razoável questionar a necessidade de atualização do projeto. Na realidade, a falha principal consiste na licitação e contratação de projeto defasado, sem condições de ser implementado, o que levou a alterações substanciais do objeto, as quais teriam, até mesmo, o condão de descaracterizar a avença.

49.Nesse sentido, a anulação do contrato PG-242/99 mostra-se acertada, posto que impediu a materialização do potencial dano ao Erário. Levando em conta que não se concretizaram os possíveis prejuízos decorrentes da ausência de justificativa para os novos quantitativos do projeto executivo, julgo adequada a proposta da unidade técnica pela rejeição das razões de justificativa dos responsáveis, sem a correspondente aplicação de multa.

50.Do exposto, concluo que devem ser parcialmente acolhidas as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis quanto às irregularidades verificadas no projeto executivo do lote 3 do trecho 1 da BR-487/PR.

51.Apesar de não terem sido elididas as falhas identificadas (à exceção da ausência das ARTs), deve-se levar em conta que a anulação do contrato PG-242/99 impediu que eventual prejuízo decorrente de falhas no projeto executivo se concretizasse. Por esse motivo, acompanho a unidade técnica em sua proposta no sentido de não multar os responsáveis pela aprovação do referido projeto com as irregularidades discutidas.

52.Registre-se, ainda, que as obras referentes ao trecho compreendido entre Tuneiras do Oeste e Cruzeiro do Oeste já foram concluídas no âmbito do Contrato 878/2013. Tais informações foram obtidas por meio do sítio do Dnit na *internet* e do Sistema de Acompanhamento de Contratos (peça 78, p. 1-3). Dessa forma, faz-se desnecessário adotar qualquer medida no sentido de informar o Dnit a respeito das

irregularidades aventadas neste processo quanto ao projeto executivo do então denominado lote 3 do trecho 1 da BR-487/PR.

IV

53.No que diz respeito à irregularidade apontada no âmbito do contrato PG-242/99 (emissão de ordem de reinício de serviços, apesar da existência de discrepâncias injustificadas entre o projeto básico e o executivo), pontuo que, em sua instrução, a Secex-PR manteve o indício de irregularidade, vez que nem os responsáveis, nem a empresa então contratada (Momento Engenharia de Construção Civil Ltda.) se manifestaram a respeito. Entretanto, considerando a anulação da avença em voga, deixou-se de propor a aplicação da multa prevista no art. 58 da Lei 8.443/1992 aos responsáveis. Reforçando as considerações dispostas nos itens 51 e 52 deste voto, percebo, mais uma vez, ser adequado o encaminhamento proposto pela unidade.

V

54.Por fim, o contrato PG-143/99, firmado com a empresa Engemin Engenharia e Geologia Ltda., tinha por objeto a supervisão das obras do trecho 1 da BR-487/PR. Apesar disso, a equipe de auditoria verificou que o Dnit utilizou este contrato para viabilizar a elaboração do projeto executivo do lote 3 daquele trecho, sem realizar o correspondente procedimento licitatório

55.Ante os indícios verificados na auditoria, foram realizadas audiências pelas seguintes irregularidades:

a)liquidação irregular de despesas;

b)celebração de termo aditivo posterior à expiração do contrato;

c)fraude documental;

d)desvio de objeto do contrato;

e)contratação sem licitação da empresa Engemin para a execução do projeto executivo do lote 3 do trecho 1.

56.Tendo em vista a possibilidade de o contrato ser anulado, foi, também, realizada a oitiva da empresa Engemin Engenharia e Geologia Ltda. Apesar de sua manifestação ter sido realizada, nestes autos, por meio de sucessivas peças recursais, e não especificamente quanto aos tópicos questionados, a Secex-PR, em prol da verdade material, analisou os documentos acostados à peça 11, p. 16-18 e à peça 59, p. 2-8.

57.A seguir, serão tratadas cada uma das possíveis irregularidades verificadas.

V.1

58.A respeito da suposta liquidação das despesas, a equipe de auditoria apurou que, considerando que o custo por quilômetro para execução do projeto era de R$ 21.000,00, o valor efetivamente pago para a execução do projeto executivo do lote 3 do trecho 1, com extensão de 18,7 km, deveria ter sido de R$ 392.700,00, e não R$ 860.808,20.

59.Em sua argumentação, os responsáveis alegam que o contrato teria sido utilizado para a atualização do projeto executivo dos lotes 2 e 3, e não apenas do lote 3. Restaria descaracterizado, portanto, o indício de pagamento pela execução de serviço não realizado (liquidação irregular da despesa), argumento acolhido na análise da Secex-PR.

60.Acerca da celebração do terceiro termo aditivo em data posterior à expiração do contrato PG-143/99, a unidade técnica também manifestou-se pelo acolhimento dos argumentos apresentados, tendo em vista que o Dnit considerava que a suspensão da contagem do prazo contratual deveria ser formalizada por meio de ordens de paralisação e de retomada dos serviços, e não por aditivo contratual. Atualmente, por determinação deste Tribunal, o Dnit orienta que eventuais suspensões de prazos contratuais devem ser formalizadas por meio de aditivos.

61.Tampouco teria ocorrido fraude documental, visto que as próprias medições e os documentos fiscais a elas referentes explicitavam que os serviços prestados referir-se-iam à adequação de projeto. Tais argumentos também foram acolhidos pela unidade técnica.

62.Acompanho o raciocínio desenvolvido pela Secex-PR no sentido de que as razões de justificativa apresentadas elidem as irregularidades inicialmente suscitadas pela equipe de auditoria, não estando devidamente caracterizadas irregularidades na liquidação das despesas ou na celebração do termo aditivo, nem a fraude documental.

63.Especialmente no que concerne ao procedimento adotado pelo Dnit para contagem do prazo contratual, ressalto que, seguindo a orientação deste Tribunal, novas diretrizes já foram implementadas no sentido de que as paralisações dos contratos devem ser registradas por meio de aditivo contratual, facilitando o controle. Entretanto, à época dos fatos ora tratados, tais diretrizes ainda estavam em discussão, de modo que não cabe responsabilizar os agentes por adotarem medida em concordância com os normativos e o entendimento da autarquia àquele tempo.

64.Menciono, ainda, ser necessário excluir o Sr. Herbert Drummond da relação processual, por haver tomado posse na autarquia em data posterior à assinatura do aditivo, conforme proposto pela Secex-PR.

V.2

65.Mesmo não tendo sido instados a se manifestar pelo desvio de objeto na utilização do contrato PG-143/99 para a elaboração dos projetos executivos dos lotes 2 e 3 do trecho 1 da BR-487/PR, os responsáveis defendem a inexistência dessa irregularidade. Argumentam que a natureza do referido contrato seria ampla (supervisão, coordenação e controle das obras de construção e pavimentação) e, portanto, a avença comportaria a revisão de projeto.

66.A Secex-PR, por sua vez, rebate os argumentos apresentados, afirmando, em resumo, que "a finalidade do contrato deve ser definida no próprio instrumento, não havendo possibilidade interpretativa na definição e delimitação do objeto contratual perseguido" (peça 11, p. 56).

67.Apesar de não englobar a execução dos projetos executivos em comento, a unidade técnica relembra o teor do art. 59 da Lei 8.666/1993, segundo o qual a nulidade do contrato não exonera a Administração do dever de indenizar o contratado pelo que ele executou. Considera, contudo, adequado imputar débito à empresa Engemin, em solidariedade com o respectivo ordenador das despesas, referente à parcela de bonificação e despesas indiretas, em consonância com o disposto nas obras Comentários à Lei de Licitações Públicas, de Jessé Torres Pereira Junior (ed. Renovar, 2007, p. 673-674), e Vocabulário Jurídico, de De Plácido e Silva (Ed. Forense, 4ª ed.), bem como a declaração de nulidade da avença.

68.A pedido do então Ministro Relator Valmir Campelo, o Ministério Público junto ao TCU manifestou-se quanto à proposta da unidade técnica. Em seu parecer, foi suscitada dúvida quanto à instauração de tomada de contas especial (TCE). Por esse motivo, o Ministro emérito solicitou à então Secob-2 (atualmente SecobRodovia) que elaborasse parecer acerca da consistência do débito e da viabilidade em apurá-lo.

69.A Secob-2, por sua vez, manifestou-se no sentido de que a imputação de débito referente à parcela de BDI não seria razoável, posto que essa parcela comporia o preço do serviço, que foi efetivamente prestado. Ponderou, ainda, que não houve sobrepreço frente ao mercado, e que as inadequações dos projetos dos lotes 2 e 3 do trecho 1, verificadas no âmbito do Fiscobras 2010, não invalidariam os serviços prestados pela Engemin.

70.Assim como fez o Ministério Público junto ao TCU, acompanho o raciocínio da Secob-2, que incorporo às razões de decidir. Não há que se imputar à empresa débito por serviço efetivamente prestado, nem mesmo no que diz respeito ao BDI. Deve-se relembrar que o BDI diz respeito a custos indiretos incorridos pelo contratado na execução do serviço, inclusive impostos. Expurgar o BDI do valor a ser indenizado à empresa poderia acarretar no enriquecimento sem causa da Administração,

principalmente considerando que não foi identificado sobrepreço dos serviços prestados e que não foram constatadas falhas nos projetos que invalidassem o trabalho como um todo.

71.Nesse sentido, não se justifica a proposta da Secex-PR pela declaração de nulidade do contrato PG-143/99, que, ressalte-se, foi rescindido em 11/10/2011.

V.3

72.Passo, então, a discorrer acerca da contratação sem licitação da empresa Engemin para a elaboração dos referidos projetos executivos.

73.Em suas razões de justificativa, o responsável afirma que a revisão e avaliação do planejamento básico, físico-financeiro da obra seria um dos principais objetivos da etapa inicial de supervisão e que as alterações nos projetos de engenharia seriam abrangidas por essa fase. Defende, ainda, que essa prática teria sido adotada em outros empreendimentos, com aval do TCU, conforme Acórdão 1818/2007-TCU-Plenário.

74.A Secex-PR, por sua vez, mantém o seu posicionamento no sentido de ser ilegal a utilização do contrato PG-143/99 para execução dos projetos executivos, pelo fato de não constar em seu objeto essa finalidade. Reforça que o objeto contratual deve ser claro, objetivo e literal, não havendo margens a interpretações. Suscita, por fim, dúvidas quanto à utilidade e a economicidade do projeto revisado. Teria ocorrido, portanto, fuga ao procedimento licitatório, motivo pelo qual propôs a aplicação de multa ao Sr. David José de Castro Gouvêa.

75.Relembre-se que a Secob-2, em seu parecer, concluiu que o preço dos projetos estava em conformidade com o mercado, e que as impropriedades neles verificadas não eram suficientes para invalidá-los, por serem passíveis de correção. Pondera, contudo, que a utilização do contrato de supervisão para remuneração de serviços de elaboração de projeto consiste em afronta ao art. 2º, ao art. 55, inciso I, e ao art. 62 da Lei 8.666/1992, motivo pelo qual considera adequada a proposta da Secex-PR de aplicação de multa ao responsável.

76.Corroboro o entendimento das unidades, acompanhadas pelo Ministério Público. Em que pese não estar caracterizada a ocorrência de débito em virtude da utilização de contrato de supervisão para elaboração de projeto, não se pode garantir que os preços acordados seriam mais vantajosos do que os obtidos por meio da realização de processo licitatório, até porque a finalidade do certame licitatório é justamente selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração.

77.Dessa forma, a conduta do gestor de utilizar contrato de supervisão para elaboração de projeto executivo constituiu fuga ao procedimento licitatório, prática vedada pela lei de licitações. Faz-se adequada, portanto, a aplicação de multa ao Sr. David José de Castro Gouvêa, então Superintendente Regional do Dnit no Estado do Paraná (Dnit/SR/PR), conforme proposto pela Secex-PR, pela então Secob-2 e pelo representante do Ministério Público junto ao TCU.

VI

78.Em conclusão, as irregularidades apontadas nos projetos executivos e no contrato PG-242/99, apesar de não terem sido totalmente elididas, não ensejam aplicação de multa aos responsáveis, tendo em vista que medidas adotadas tempestivamente pelo Dnit (revogação do Edital 057/99 e anulação do contrato PG-242/99) impediu que eventuais prejuízos ao Erário se concretizassem.

79.Especialmente quanto às irregularidades verificadas no projeto executivo do lote 1 do trecho 2 da BR-487/PR, considerando que as obras ainda não foram licitadas, julgo prudente dar ciência ao Dnit de que tais irregularidades ocorreram, com o objetivo de evitar sua propagação em certames futuros que porventura utilizem como base uma nova atualização do projeto já existente.

80.No que diz respeito ao contrato PG-143/99, foram elididos os indícios de liquidação irregular da despesa, celebração de aditivo em data posterior à expiração do contrato e fraude documental.

81.Entretanto, foi constatada a fuga ao procedimento licitatório, caracterizada por meio da utilização do contrato PG-143/99, que tinha como objeto a supervisão das obras do trecho 1 da BR-

487/PR, para a elaboração do projeto executivo dos lotes 2 e 3 desse mesmo trecho. Por esse motivo, deve ser aplicada multa ao correspondente responsável.

Ante todo o exposto, voto por que o Tribunal de Contas da União adote o acórdão que ora submeto à deliberação deste colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2632/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 007.757/2009-7.
1.1. Apensos: 019.728/2009-8; 011.815/2010-8.
2. Grupo I – Classe de Assunto V: Relatório de Levantamentos.
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessado: Congresso Nacional.
3.2. Responsáveis: Alexandre Caron Karas (962.623.209-97); Emerson Cooper Coelho (544.491.209-06); Marcelo Jose Leal Gasino (782.642.789-49); Omir Mello Ferreira (097.124.610-68); David José de Castro Gouvêa (232.236.859-87); Luiz Antonio Pagot (435.102.567-00); José Henrique Coelho Sadok de Sá (160.199.387-00); Hideraldo Luiz Caron (323.497.930-87); Miguel de Souza (098.365.374-00); Herbert Drummond (110.346.966-53); Rômulo do Carmo Ferreira Neto (288.906.631-20); Heraldo Consentino (468.395.778-72); Engemin Engenharia e Geologia Ltda (80.257.389/0001-94); Momento Engenharia de Construção Civil Ltda. (75.114.504/0001-31).
4. Órgão/Entidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - MT.
5. Relator: Ministro Bruno Dantas.
6. Representante do Ministério Público: Procurador Sergio Ricardo Costa Caribé.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - PR (SECEX-PR).
8. Advogado constituído nos autos: Gabriel de Araújo Lima (OAB-PR 26.059; OAB-SP 256.628A); Francisco de Assis do Rêgo Monteiro Rocha Jr. (OAB-PR 29.071); João Rafael de Oliveira (OAB-PR 56.722); Sylvio Lourenço da Silveira Filho (OAB-PR 56.109); e outros (peças 17, 18, 62, 64, 67, 69, 73).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento realizado no âmbito do Fiscobras 2009 nas obras de construção da rodovia BR-487/PR, no trecho compreendido entre os municípios de Porto Camargo e Campo Mourão.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. acolher as razões de justificativa apresentadas:

9.1.1 pelo Sr. David José de Castro Gouvêa, pela suposta ausência de ARTs no âmbito dos projetos executivos do lote 1 do trecho 2 (Porto Camargo a Serra dos Dourados) e do lote 3 do trecho 1 (Tuneiras do Oeste a Cruzeiro do Oeste) da rodovia BR-487/PR;

9.1.2. pelo Sr. Emerson Cooper Coelho, no que diz respeito ao indício de irregularidade referente à emissão de ordem de reinício de serviços no âmbito do contrato PG-242/99;

9.1.3. pelos Srs. Emerson Cooper Coelho, Alexandre Caron Karas e Marcelo Jose Leal Gasino, Omir Mello Ferreira, Luiz Antonio Pagot, Heraldo Consentino, José Henrique Coelho Sadok de Sá, Miguel de Souza e Hideraldo Luiz Caron e Rômulo do Carmo Ferreira Neto, pelos indícios de irregularidade apontados no âmbito do contrato PG-143/99;

9.2. excluir o Sr. Herbert Drummond da relação processual;

9.3. rejeitar parcialmente as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Emerson Cooper Coelho, Alexandre Caron Karas e Marcelo Jose Leal Gasino no que diz respeito às irregularidades apontadas no âmbito dos projetos executivos do lote 1 do trecho 2 (entre Porto Camargo e Serra dos Dourados) e do lote 3 do trecho 1 (entre Tuneiras do Oeste e Cruzeiro do Oeste), deixando de aplicar-lhes a multa

prevista no art. 58 da Lei 8.443/1992 em virtude das tempestivas revogação do Edital 057/99 e anulação do contrato PG-242/99, o que impediu a concretização de eventuais prejuízos;

9.4. rejeitar os argumentos apresentados pelo Sr. David José de Castro Gouvêa em razão da contratação sem licitação da empresa Engemin Engenharia e Geologia Ltda. para a execução do projeto executivo das obras do Lote 3 da BR-487/PR (Cruzeiro do Oeste a Tuneiras do Oeste), bem como aplicar-lhe a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, no valor de R$ 10.000,00 (dez mil reais), fixando prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional (art. 214, inciso III, alínea "a" do Regimento Interno/TCU), atualizada monetariamente desde a data do presente acórdão até o efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor.

9.5. autorizar, desde logo, com fundamento no art. 26 da Lei 8.443/1992, combinado com o art. 217 do Regimento Interno/TCU, caso seja do interesse do responsável e requerido antes do envio do processo para cobrança judicial, o parcelamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, informando-o que incidirão, sobre cada parcela, corrigida monetariamente, os correspondentes acréscimos legais; sem prejuízo de alertá-lo de que, caso opte por essa forma de pagamento, a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela implicará o vencimento antecipado do saldo devedor;

9.6. determinar ao Dnit, com base no art. 28, inciso I, da Lei 8.443/1992, que, caso não atendidas as notificações dispostas nos itens 9.5 e 9.6 deste acórdão, providencie o desconto, integral ou parcelado, da remuneração do Sr. David José de Castro Gouvêa, observado o limite previsto no art. 46, § 1º, da lei 8.112/1990;

9.7. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial da dívida, no caso de impossibilidade de desconto em folha dos mencionados valores;

9.8. dar ciência ao Dnit de que foram identificadas irregularidades no projeto executivo do lote 1 do trecho 2 (Porto Camargo e Serra dos Dourados), conforme descrito no item II do voto que fundamenta este Acórdão;

9.9. encaminhar aos responsáveis cópia da presente deliberação.

9.10. arquivar o processo.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2632-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas (Relator).

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE III – Plenário
TC 030.960/2013-4
Natureza: Consulta.
Interessado: Ministério das Relações Exteriores – MRE.
Órgão: Ministério das Relações Exteriores – MRE.
Advogado constituído nos autos: não há.

Sumário: CONSULTA. MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. ARGUIÇÃO ACERCA DA POSSIBILIDADE DE DISPENSA DE PARECER JURÍDICO NAS CONTRATAÇÕES FEITAS PELOS POSTOS NO EXTERIOR COM VALOR INFERIOR A US$ 150.000,00. RESPOSTA

AFIRMATIVA, COM BASE NO ART. 123 DA LEI Nº 8.666/93 E NOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA ECONOMICIDADE.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução produzida por AUFC da Secex/Desenvolvimento, que contou com a anuência do escalão dirigente daquela unidade técnica (peças 2/4).

"**INTRODUÇÃO**

1.Cuidam os autos de consulta formulada pelo Ministro de Estado das Relações Exteriores (MRE) acerca da possibilidade de dispensa de parecer jurídico para contratações administrativas de valor inferior a US$ 150.000,00 a serem efetuadas pelas repartições brasileiras no exterior.

CONSULTA

2.O Tribunal de Contas da União (TCU), no Acórdão 574/2012-TCU-Plenário, determinou ao MRE efetuar alterações no Guia de Administração dos Postos (GAP), inclusive no que se refere a licitações e contratos.

3.O ministério informa que efetuou as devidas alterações e pretende incluir cláusula de que, no exterior, o parecer jurídico seja dispensável no caso de contratações administrativas de valor inferior a US$ 150.000,00.

4.A inclusão desse dispositivo foi submetida, junto com as demais alterações propostas, à Consultoria Jurídica (Conjur) do órgão pelo Secretário Geral do MRE, por intermédio de despacho do Memo CMQR/07, datado de 6 de março de 2013, que exarou o Parecer Conjur/CGDA/364/2013, de 8 agosto de 2013.

5.A Conjur/MRE se pronunciou no mencionado parecer, no sentido de não haver amparo legal para a dispensa de análise jurídica, no qual se manifestou (peça 1, p. 4-6):

Chama-se atenção ao disposto no subitem 12.4.4 do GAP 2011. Tal dispositivo tem também o condão de afastar a análise da CONJUR para contratos no valor inferior a US$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil dólares), o que contraria flagrantemente o disposto no art. 38, VI e parágrafo único, da Lei 8.666/93, bem como o art. 11, VI, da Lei Complementar 73/1993. É fato nos trâmites burocráticos deste Ministério que somente o que é submetido a SERE é remetido a análise da CONJUR.

6.Entretanto, dada a relevância da matéria e o interesse da administração na limitação do parecer de advogados, recomendou que o assunto fosse submetido a este Tribunal.

7.Por meio da Nota Técnica 1/CLI/2013, de 29 de agosto de 2013, a Coordenação Geral de Licitações do MRE efetuou a análise da matéria, concluindo pela pertinência da proposta com base nos argumentos a seguir apresentados (peça 1, p. 6-9):

a) o TCU já se posicionou, no TC 017.822/2009, que na aquisição de bens e serviços, segundo as regras do Direito Internacional e ao disposto nos arts. 8º e 9º da Lei de Introdução ao Código Civil, aplicam-se as leis do país em que foram constituídas essas relações obrigacionais, podendo não corresponder aos ditames previstos no estatuto próprio;

b) o fato de a administração celebrar contratos no exterior submetidos ao regime privado local e que, portanto, não produzem efeitos jurídicos no Brasil, trás implicações como a necessidade de especialista no direito local e a impossibilidade fática de se dar cumprimento estrito à Lei 8.666/93;

c) o parágrafo único do art. 38 da referida lei, dispondo que as minutas de contrato devem ser examinadas previamente por assessoria jurídica da administração, tem sentido no país onde interesse público predomina nos contratos administrativos permeados pelas cláusulas exorbitantes, entretanto, no exterior a Administração Pública prescinde da mesma predominância, e, assim, não tem a prerrogativa de impor ao fornecedor o termo contratual, de forma que a práxis institui a adesão ao contrato do fornecedor ou negociar seu termo após à conclusão do processo licitatório;

d) o TCU deu a esse entendimento sentido prático ao se manifestar nos relatórios que instruíram os Acórdãos 1.126/2009-TCU-Plenário e 2.177/2012-TCU-Plenário:

Em primeiro lugar, há de se considerar que o art. 123 da Lei nº 8.666/93 preceitua tão somente que as repartições sediadas no exterior observem as peculiaridades locais e os princípios básicos nela estabelecidos. Depreende-se, assim, desde logo, que não se faz obrigatória a adoção das modalidades licitatórias e dos respectivos limites, previstos nos arts. 22 a 24 do citado diploma legal.

e) diante das limitações impostas pelas peculiaridades locais, relativizam-se os comandos da legislação brasileira até que seu cumprimento se torne viável e em conformidade com os princípios;

f) grande parte dos contratos firmados para o funcionamento das repartições no exterior são de adesão (telefonia, assinatura de periódicos, fornecimento de água e energia elétrica, gás, etc.) que, portanto, não estão sujeitos à negociação, nos quais o parecer jurídico seria inócuo;

g) para dar concretude estrita à lei de licitações, definido o vencedor certame, todos os contratos antes de serem assinados seriam analisados pela Conjur ou teriam parecer jurídico local, opções que implicariam em custos exorbitantes e burocráticos como de tradução, transporte em mala diplomática, capacitação dos advogados nos mais variados direitos e morosidade na assinatura dos contratos na primeira hipótese e altos custos com terceirização de escritórios jurídicos locais, no segundo caso;

h) optou-se por utilizar o critério da materialidade e relevância ao definir-se no GAP que os processos com valores acima de US$ 150.000,00 e de locações de imóveis, necessariamente, tem que conter parecer jurídico, tendo ainda a prudência de, nesses casos, exigir não só o parecer de advogado local, mas também o parecer da Conjur, traduzindo-se para tal o conteúdo para português, a despeito o TCU, no Acórdão 2.145/2013-TCU-Plenário, ter manifestado o entendimento que não é necessária a tradução em contratos que não produzam efeitos jurídicos no Brasil;

i) nos termos do art. 5º, inc. LXXVIII, c/c o caput dos arts. 37 e 70 da Constituição Federal, os processos administrativos devem se pautar pela celeridade, racionalização processual e eficiência, além de economicidade no dispêndio de recursos, resultando no princípio implícito de que para os procedimentos mais simples dispensa-se, igualmente, o rito mais simples;

j) o princípio acima referido seria o que se lança mão quando, no Brasil, prescindem de análise jurídica as minutas de carta convite, conforme assevera o Manual de Licitações & Contratos do TCU:

Quanto a convite é dispensável a aprovação das respectivas minutas. A legislação não exige que os atos convocatórios realizados nessa modalidade sejam examinadas pelo setor jurídico.

k) a escolha do limite de US$ 150,000.00 para a dispensa da exigência de parecer jurídico foi lastreada em entendimento jurisprudencial, tendo em vista que o Acórdão 1.126/2009-TCU-Plenário ratificou a utilização de princípios em detrimento dos limites de valores estabelecidos para a escolha da modalidade licitatória no exterior no caso concreto de uma licitação que a unidade gestora utilizou a modalidade convite para bens estimados em US$ 925.000,00.

Assim, o MRE consulta sobre a possibilidade incluir no GAP dispositivo que dispense parecer jurídico nas contratações efetuadas por seus postos no exterior em valores inferiores a US$ 150,000.00, com base no disposto no art. 123 da Lei 8.666/93: "em suas licitações e contratações administrativas, as repartições sediadas no exterior observarão as peculiaridades locais e os princípios básicos desta Lei, na forma de regulamentação específica", bem como em jurisprudência firmada por este Tribunal, com base nesse dispositivo, da possibilidade dos postos no exterior adotarem limites de valores para definição da modalidade de licitação a serem utilizados em suas contratações de compras e fornecimento de bens e serviços.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

8.A presente consulta deve ser conhecida, vez que formulada por autoridade com legitimidade e versa acerca da aplicabilidade, em tese, de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência deste Tribunal, de modo que se encontram satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 264, inc. VI, §§ 1º e 2º, e art. 265 do Regimento Interno.

EXAME TÉCNICO

9.O inc. VI e parágrafo único do art. 38 da Lei 8.666/93 dispõem sobre a exigência de parecer jurídico emitido sobre os processos licitatórios e no exame prévio e aprovação pela assessoria jurídica das minutas de editais de licitação e de contratos.

Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:

...

VI – pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade;

...

Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.

10.Dessa forma, a consulta resulta na análise pelo TCU da possibilidade de harmonização, em contratos efetuados por postos no exterior, do disposto no art. 38 com os termos do art. 123, ambos da Lei 8.666/93, acerca da exigência de parecer jurídico.

11.O disposto no art. 123 referido possibilitou que o TCU determinasse ao ministério a sua regulamentação, levando em contas as peculiaridades dos processos de licitação e contratação realizados por seus postos no exterior e obedecendo aos princípios gerais que regem esses processos.

12.Assim, o TCU corroborou o entendimento que essas licitações e contratações não necessitavam ficar adstritas às disposições da Lei 8.666/93, podendo ser adaptadas à realidade dos procedimentos e legislações dos países onde estão sediados os postos.

13.Marçal Justen Filho, ao comentar o referido art. 123 da Lei 8.666/91 aduziu:

Seria desaconselhável, senão inviável, sujeitar as repartições sediadas no exterior ao cumprimento estrito da Lei nº 8.666/93. Deverão adotar soluções compatíveis com as peculiaridades locais. No entanto, os princípios fundamentais do direito das licitações deverão ser atendidos. Ainda, quando possa ser questionável que, em tais casos, a licitação vise atender o princípio da isonomia, elevar-se-á acima de tudo o princípio da seleção da melhor contratação, a ser firmada com particular idôneo (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12ª edição, 2008, Editora Dialética, São Paulo, p. 875).

14.Essa regulamentação integra o GAP/2011 em seu Capítulo 12 – Licitações e Contratos, atualmente em vigor, definindo os atos e processos administrativos dos postos em suas contratações.

15.Entretanto, em face de algumas deficiências existentes na versão atual, o TCU, no Acórdão 574/2012-TCU-Plenário, determinou ao ministério que promovesse alterações no GAP ou adaptasse o normativo que viesse a substituí-lo, com o propósito de saneá-las.

16.Na elaboração dessas alterações, esse ministério julgou conveniente incluir o dispositivo de limitação de valor para a exigência de parecer jurídico.

17.O pronunciamento inicial da Conjur/MRE sobre não haver amparo legal para sua adoção, vez que contraria o disposto no inc. IV e parágrafo único do art. 38 da Lei 8.666/93 e no inc. VI do art. 11 da Lei Complementar 73/93 por afastar a análise por sua parte, será objeto de análise em itens posteriores, mas registre-se que, no seu parecer, já consta a informação de que, nos trâmites burocráticos do MRE, somente são remetidos à sua análise os processos que são submetidos à Secretaria de Estado (Sere), ficando os demais excluídos de tal obrigação.

18.Assim, a realidade fática atual é de que são submetidos à Conjur/MRE somente parte dos processos de contratação efetuados no exterior, existindo ai, agravante de não existir critérios para a adoção desse procedimento, pois fica a cargo de cada posto no exterior definir quais processos deverão ser objeto de análise por aquela consultoria.

19.No voto condutor do Acórdão 1.126/2009-TCU-Plenário, que tratava da aquisição de aeronave pela Comissão Aeronáutica Brasileira em Washington (Cabw), no valor de US$ 925,000.00, utilizando-se a modalidade convite, o Relator registrou:

Em primeiro lugar, há de se considerar que o art. 123 da Lei nº 8.666/93 preceitua tão somente que as repartições sediadas no exterior observem as peculiaridades locais e os princípios básicos nela estabelecidos. Depreende-se, assim, desde logo, que não se faz obrigatória a adoção das modalidades licitatórias e dos respectivos limites, previstos nos arts. 22 a 24 do citado diploma legal.

...

Ademais, cumpre frisar que, com relação à aquisição de bens e a contratação de serviços efetuados no exterior, segundo as regras de Direito Internacional, e, ante o que dispõe os arts. 8º e 9º da Lei de Introdução ao Código Civil, aplicam-se as leis do país em que foram constituídas essas relações obrigacionais, o que, por óbvio, pode não corresponder aos ditames previstos no estatuto pátrio.

20.Naquele caso concreto, o TCU, em face ao disposto no art. 23 da Lei 8.666/93, das peculiaridades da contratação e da inexistência até então de regulamentação desse artigo pelo Ministério da Defesa, considerou ser razoável a adoção da modalidade convite, conforme se depreende do seguinte excerto do voto condutor desse acórdão:

Nesse sentido, a meu ver, não me parece desarrazoada a alegação do Comandante Geral de Apoio no sentido de que a prática do comércio internacional demonstra ser desaconselhável sujeitar a Comissão sediada no exterior ao cumprimento do rito processual das demais modalidades de licitação aplicáveis em território nacional, nas localidades em que não sejam adotados tais procedimentos.

21.Nos procedimentos até então utilizados para licitações e contratações da Cabw inexistiam outras modalidades de licitação que não o convite. Ou seja, o convite era utilizado em qualquer outra contração onde não se aplicasse a dispensa ou a inexigibilidade de licitação, conforme consta no referido voto condutor do Acórdão 1.126/2009-TCU-Plenário:

A Unidade Técnica observou que as regras que norteiam o procedimento licitatório realizado no exterior, no âmbito do Comando da Aeronáutica, encontram-se consubstanciadas no Ofício nº 051/SEFA/1358, de 29/09/98, que contém orientação da Secretaria de Economia e Finanças da Aeronáutica ao Comandante-Geral de Apoio para as Comissões Aeronáuticas situadas no exterior.

Do que ressai do teor do referido documento, tem-se que a única modalidade de licitação adotada por essas comissões é o convite, utilizado quando as compras de bens e contratações de serviços no exterior excederem os valores de US$ 100,000.00 (cem mil dólares) para as obtenções operacionais e de US$ 10,000.00 (dez mil dólares) para as obtenções de caráter administrativo.

Em outros termos, foram suprimidas as modalidades de concorrência e tomada de preços, para dar lugar a um procedimento mais simples e flexível. Tal prática, segundo consta da instrução técnica, estaria sendo adotada no âmbito das Comissões Militares das três Forças Armadas, e visou atender recomendação desta Corte de Contas, expedida na Decisão nº 284/1997 – Plenário (TC 001.625/1997-7, sigiloso).

22.No que tange especificamente ao MRE, na última regulamentação dos processos de licitação, constante do GAP, o TCU já acatou as mudanças dos valores limites para adoção das modalidades licitatórias para contratações a serem efetuadas por seus postos no exterior .

23.No GAP são utilizados valores para esses limites diferentes dos dispostos na Lei 8.666/93, referenciados em dólar americano, conforme pode ser verificado na tabela abaixo:

Modalidade	Limites de Valores por Modalidade					
	Lei 8.666/93				GAP	
	Valores em R$		Valores em US$ (1)		Valores em US$	
	Obras e Serviços de	Compras e Serviços	Obras e Serviços	Compras e Serviços	Obras e Serviços de	Compras e Serviços

	Engenharia		de Engenharia		Engenharia	
Convite	150.000,00	80.000,00	62,042.44	33,089.30	75,000.00	40,000.00
Tomada de Preços	1.500.000,00	650.000,00	620,424.37	268,850.56	750,000.00	325,000.00
Concorrência	–	–	–	–	–	–

1) Valores em dólar americano equivalente ao valor em real à taxa de câmbio de 2,4177 do dia 4/2/2014.

24.O TCU, portanto, concordou com a adoção de valores distintos e adaptados às peculiaridades de contratações do MRE, os quais não sofrem efeitos das variações cambiais de conversão para as moedas locais, ou seja, por serem definidos em dólares americanos seus valores são automaticamente alterados em reais, refletindo a variação cambial, enquanto os valores definidos na Lei 8.666/93 só podem ser alterados por intermédio de outra lei.

25.Assim, considerando que este Tribunal se pronunciou pela possibilidade de alterações em dispositivos da referida lei aplicável ao MRE, inclusive quanto à adoção, pelo ministério, de valores diferenciados para limites das modalidades licitatórias, entende-se razoável a alteração de outros dispositivos, tal como o relativo à necessidade de parecer jurídico em todos os contratos a serem firmados pelos postos no exterior, adequando-o, portanto, as peculiaridades de suas contratações.

26.Isso porque os contratos firmados no exterior que não produzem efeitos jurídicos no Brasil são regidos pela legislações locais, não se aplicando a eles a totalidade dos dispositivos da Lei 8.666/93, além de que, nesses contratos, não há a predominância dos interesses públicos nacionais, inexistindo a possibilidade de aplicação das cláusulas exorbitantes existentes no direito administrativo brasileiro.

27.A adoção da exigência de parecer jurídico nos termos estritos da lei de licitações, implicaria na análise pela Conjur/MRE de todas as contratações efetuadas no exterior, decorrentes de qualquer modalidade licitatória, incluindo as dispensas e inexigibilidades, ou, alternativamente, na contratação de pareceristas locais nos países onde será efetivada a contratação.

28.A primeira alternativa implicaria a necessidade do domínio pela Conjur/MRE da legislação aplicável às licitações e contratações em todos os países que sediam os postos, bem como da tradução para o português de todas as minutas de contrato e da existência de estrutura adequada para fazer face à demanda de pareceres. A priori, esse quadro iria de encontro aos princípios da celeridade, da racionalização processual e da eficiência, além de gerar acréscimos significativos de custos para a administração.

29.A segunda alternativa, embora de maior racionalidade administrativa, acarretaria custos adicionais para contratação de escritórios de advocacia locais, o que, especialmente nos casos de dispensa de licitação e/ou de convites de pequena monta poderiam resultar em gastos maiores que o próprio valor da contratação pretendida.

30.Nessa opção, ainda, não haveria possibilidade da responsabilização solidária dos pareceristas locais com os gestores, pois àqueles não se aplica a legislação brasileira.

31.A jurisprudência do TCU também é pacificada quanto ao fato de que a emissão de pareceres técnicos e jurídicos das minutas de editais de licitação e de contratos a serem firmados não afasta a possibilidade de responsabilização do gestor por irregularidades nos processos de contratação, exemplificada pela ementa do Acórdão 206/2007-TCU-Plenário:

O parecer jurídico e técnico não vincula o gestor, que tem a obrigação de examinar a correção dos pareceres, até mesmo para corrigir eventuais disfunções na administração e, portanto, não afasta, por si só, a sua responsabilidade por atos considerados irregulares pelo Tribunal de Contas da União.

32.Assim, a inexistência de parecer jurídico não exime o gestor de responsabilização por atos irregulares nos respectivos processos individuais de contratação.

33.A adoção do limite de US$ 150,000.00 para dispensa de parecer jurídico também não impede que o gestor o utilize, se assim o desejar, porque sua adoção será ato discricionário, podendo esse definir a necessidade da análise e aprovação jurídica em qualquer contratação que julgue indispensável em razão da complexidade ou de outras peculiaridades.

34.Vê-se que o MRE, ao propor o valor limite de US$ 150,000.00, acercou-se de medidas acauteladoras para contratos de valor superior ao limite adotado e para os de locação de imóveis, para os quais define tratamento mais rigoroso, pois para estes, permanece a necessidade de análise e aprovação, tanto da Conjur/MRE como de advogados locais, o que é factível pelo número reduzido de contratações efetuadas pelos postos nesses valores.

*35.Em face da análise, considera-se razoável a argumentação do ministério, constante nas alíneas **a** a **e** e **g** a **i** e do item 7 desta instrução.*

*36.Quanto à alínea **j** do item 7 desta instrução, o Manual de Licitações do TCU ao orientar dispensa de análise jurídica das minutas de editais na modalidade convite ressalva que essa dispensa não afasta a obrigatoriedade do exame do contrato decorrente, não procedendo, portanto, a argumentação promovida pelo MRE reproduzida nessa alínea.*

*37.Da mesma forma, a argumentação arrolada na alínea **f** do item 7desta instrução, apenas em parte é aplicável, pois a contratação desses serviços essenciais quando não há exclusividade do fornecimento, e mesmo nos casos de inexigibilidade por haver fornecedor exclusivo, requer, em ambos os casos, nas licitações efetuadas no Brasil, sob a égide da Lei 8.666/93, parecer jurídico.*

38.Em face da análise efetuada, entende-se que a adoção de limite de valor para que seja necessário parecer jurídico nos processos de contratação efetuados pelos postos do MRE no exterior não fere o princípio da legalidade, por estar respaldada no art. 123 da Lei 8.666/93, bem como nos princípios da celeridade e racionalidade processual e da eficiência.

39.Quanto à definição do valor limite, não há na consulta os motivos para a escolha do valor de US$ 150,000.00. No entanto, este Tribunal nos seus julgados sobre a flexibilização dos limites de valores para a utilização das modalidades licitatórias em contratações efetuadas pelos postos no exterior, tem deixado a cargo do ministério tal definição.

40.Assim, de um lado, e por analogia, considera-se que também a fixação desse limite pode ser definida pelo próprio MRE, levando em consideração as peculiaridades das contratações no exterior e o princípio da razoabilidade. De outro lado, o valor proposto, de US$ 150,000.00, abarca somente os montantes de licitações na modalidade convite e parte de valores da modalidade de tomada de preços, tanto para obras e serviços de engenharia quanto para as demais compras e serviços já definidos no GAP, conforme pode ser verificado na tabela constante no item 24 desta instrução.

41.Em razão disso, também se entende como razoável o valor proposto para limite para dispensa de análise jurídica nos processos de contração a serem efetuados pelos postos no exterior.

CONCLUSÃO

42.Diante do exposto, conclui-se que esta consulta deve ser conhecida por atender aos requisitos de admissibilidade previstos no art. 264, inc. VI, §§ 1º e 2º, e art. 265 do Regimento Interno.

43.Conclui-se, também, não haver óbice legal para que o MRE estabeleça o valor limite de US$ 150,000.00 para dispensa da análise e aprovação das minutas de editais de licitação e contratos por assessoria jurídica da administração e por contratados locais, ressalvados os casos referentes à locação de imóveis.

BENEFÍCIOS DAS AÇÕES DE CONTROLE EXTERNO

44.Nos termos da Portaria-TCU 82/2012 e da Portaria-Segecex 10/2012, registre-se como benefícios advindos destes autos: 56.7 – melhorar processos de trabalho (benefício direto qualitativo); e 56.11 – estabelecer, atualizar ou aprimorar textos legais (benefício direto qualitativo).

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

45.Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

*a) **conhecer** da presente consulta, vez que se encontram satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 264, inc. VI, §§ 1º e 2º, e art. 265 do Regimento Interno;*

*b) nos termos do art. 1º, inc. XVII, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, **responder** ao consulente que:*

b.1) de acordo com o art. 123 da Lei 8.666/93 e com os princípios da celeridade, da racionalização processual e da eficiência, é possível ao Ministério das Relações Exteriores, em razão das suas peculiaridades institucionais, a dispensa do emissão dos pareceres jurídicas previstos no inc. VI do art. 38 da Lei 8.666/93 nas licitações e contratações de bens e serviços efetuadas pelos postos no exterior cujo valor seja inferior a US$ 150,000.00, excetuados os contratos de locação de imóveis; e

*c) **encaminhar** cópia desta instrução ao Consulente; e*

*d) **arquivar** o presente."*

VOTO

Em exame consulta formulada pelo Ministro de Estado, interino, das Relações Exteriores, Dr. Eduardo Santos, acerca da viabilidade jurídica de incluir, na nova versão do Guia de Administração de Postos, regra que dispense a exigência de parecer jurídico nas contratações de valor inferior a US$ 150.000,00, exceto as que envolvem locação de imóveis.

2.A consulta merece ser conhecida, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade pertinentes à espécie (arts. 264 e 265 do Regimento Interno/TCU).

3.Quanto ao mérito, registro, desde já, minha anuência à análise feita pela unidade técnica, que abordou com propriedade os diversos aspectos relacionados à matéria tratada na consulta.

4.O art. 123 da Lei 8.666/93 estabelece que nas licitações e contratações administrativas, as unidades sediadas no exterior "observarão as peculiaridades locais e os princípios básicos desta Lei, na forma de regulamentação específica".

5.Fica claro que não é exigível das unidades situadas no exterior que cumpram a integralidade da Lei 8.666/93. E nem esta exigência seria possível, até em função dos arts. 8º e 9º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (antes chamada de Lei de Introdução ao Código Civil), segundo os quais os bens e as obrigações são regulados pela lei dos países em que estiverem situados. Esse aspecto já foi reconhecido pelo Tribunal nos Acórdãos 1.126/2009 e 2.177/2011, ambos do Plenário. No voto condutor do primeiro, inclusive, o Relator do processo, Ex^{mo} Ministro Benjamin Zymler, assinalou que não é obrigatória a adoção das modalidades licitatórias e dos respectivos limites, estabelecidos nos arts. 22 a 24 da Lei 8.666/93.

6.Feitas essas considerações, a análise que deve ser feita é se a regra pretendida pelo MRE, de somente exigir o parecer jurídico para as contratações acima de US$ 150.000,00 e para as locações de imóveis, fere algum princípio da Lei 8.666/93 e/ou carece de razoabilidade. Entendo que diversos dos argumentos trazidos na Nota Técnica 01/CLI/2013 (anexa à consulta) e na instrução da SecexDesenvolvimento evidenciam que não há colisão com qualquer princípio da Lei de Licitações e que a regra até está em consonância com alguns princípios que devem reger a atuação da administração pública, como os da eficiência e da economicidade.

7.Dentro do país, até em função do princípio da supremacia do interesse público, a administração tem uma série de "poderes" no âmbito de suas contratações, que não estão presentes nas contratações feitas no exterior. Há ainda que se considerar a detalhada e extensa normatização relacionada às

contratações públicas no Brasil. Assim, a regra estabelecida no art. 38, inciso VI, da Lei 8.666/93, relativa à exigência de parecer jurídico nas licitações de um forma geral, é muito mais consentânea com a realidade das contratações feitas no Brasil pela administração pública.

8.Há que se considerar, também, os custos e as dificuldades operacionais para concretização da regra do art. 38, parágrafo único, para todas as contratações no exterior. Como elas devem seguir as legislações próprias de cada país, seria quase que inviável, sob o ponto de vista técnico, que o exame das minutas fosse feita centralizadamente pela Consultoria Jurídica do MRE no Brasil, além do aumento da "burocracia" para o exame dos processos, que implica em menor eficiência. A outra possibilidade, de terceirização dessas análises em cada país, certamente representaria custo elevado.

9.Quanto ao limite fixado para a exigência do parecer jurídico – US$ 150.000,00, apesar de o MRE não ter apresentado os critérios que nortearam a fixação desse valor, não me parece que ele escape da razoabilidade. A simples comparação desse valor com os limites fixados na Lei 8.666/93 para as distintas modalidades de licitação deve ser feita com certa cautela, levando-se em conta que a Lei 8.666/93 é uma legislação nacional, aplicável para as contratações feitas por órgãos federais com volumosos orçamentos, mas também para municípios pobres, que gerem valores modestos.

10.Conforme mencionado no item 5 deste voto, o Tribunal já reconheceu que as contratações no exterior não precisam seguir as modalidades licitatórias previstas na Lei 8.666/93 e seus respectivos limites. A unidade técnica informa que o Guia de Administração de Postos, atualmente vigente, estabelece como limites para a realização de convites e tomadas de preços, respectivamente, os valores de US$ 75.000,00 e US$ 750.000,00 (para obras e serviços de engenharia) e US$ 40.000,00 e US$ 325.000,00 (para compras e serviços). Assim, o limite de US$ 150.000,00 abarca a faixa de convite e parte da de tomada de preços, o que parece razoável. Os pareceres jurídicos serão obrigatórios nas contratações de maior monta, em geral mais complexas. Como apontado pela SecexDesenvolvimento, nas contratações de valor inferior a US$ 150.000,00, o parecer jurídico simplesmente não será mais obrigatório, mas o gestor que quiser utilizar desse mecanismo poderá fazê-lo.

11.Assim, concordo com a unidade técnica quanto à resposta afirmativa à consulta realizada, sugerindo apenas uma pequena modificação de redação no texto proposto. Deverá ser respondido ao MRE que:

"em consonância com o art. 123 da Lei 8.666/93 e com os princípios da eficiência e economicidade, considerando as peculiaridades institucionais do MRE, é viável juridicamente o estabelecimento de regra que dispense a obrigatoriedade da emissão de parecer jurídico nas licitações e contratações de bens e serviços efetuadas pelos postos no exterior, cujos valores sejam inferiores a US$ 150.000,00, excetuadas as contratações para locação de imóveis".

Ante o exposto, voto no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto a este Plenário.

Sala das Sessões, em 19 de março de 2014.

AROLDO CEDRAZ
Relator

VOTO REVISOR

Solicitei vistas dos presentes autos na Sessão Plenária de 19/03/2014, por entender que a matéria merecia uma análise mais aprofundada, tendo em vista as disposições normativas traçadas no atual Estatuto de Licitações e Contratos.

2.Pela importância da matéria, e tendo em vista a possibilidade de abrir precedentes para que outros órgãos atuem seguindo o posicionamento do TCU consignado na presente consulta, entendo oportuno deixar consignadas as minhas considerações acerca desta Consulta formulada pelo Ministério das

Relações Exteriores (MRE) e que diz respeito à possibilidade de dispensa da emissão de parecer jurídico em contratações administrativas de valor inferior a US$ 150.000,00, exceto aquelas que envolvem locação de imóveis.

3.O Ministro-Relator, ao analisar se a pretensão do MRE acima referenciada feria algum princípio da Lei nº 8.666/93 e/ou carecia de razoabilidade, tomou por base a disposição contida no artigo 123 da Lei nº 8.666/93, que estabelece que nas licitações e contratações administrativas, as unidades sediadas no exterior observarão as peculiaridades locais e os princípios básicos da Lei de Licitações, de conformidade com a regulamentação específica. Reforça que o Tribunal já reconheceu que as contratações no exterior não precisam seguir as modalidades licitatórias previstas na Lei 8.666/93 e seus respectivos limites. Leva em consideração, ademais, critérios de eficiência e necessidade de redução da burocracia nos processos de aquisição realizados no exterior.

4. Diante das ponderadas análises referenciadas no parágrafo supra, desde logo, esclareço que mesmo com a flexibilização dada pela própria Lei nº 8.666/93 para as contratações no exterior, há que se ter em conta critérios de razoabilidade para que a dispensa do parecer jurídico possa ser plausível em contratações ditas de pequeno valor. Esses parâmetros são, justamente, os limites percentuais estabelecidos pela mesma Lei para aquisições consideradas de pequena monta.

5.A meu ver, a pretensão do MRE passa, necessariamente, pela análise dos seguintes dispositivos legais, abaixo:

● Art. 24, inciso II da Lei nº 8.666/93 - ao estabelecer os casos em que é dispensável o procedimento licitatório, normatiza o que seriam compras de pequenos valor. Se não vejamos:

"II - para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea "a", do inciso II do artigo anterior e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez; (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)."

● Art. 23, inciso II, alínea "a" - estabelece as modalidades de licitações e os limites de valor para o uso de cada uma delas.

II - para compras e serviços não referidos no inciso anterior: (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

a) convite - até R$ 80.000,00 (oitenta mil reais); (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)."

● Vê-se, então, que para compras e serviços, as contratações de pequeno valor são limitadas a 10% de R$ 80.000,00, o que nos leva ao valor de R$ 8.000,00 reais.

6.No caso do MRE, a Unidade Técnica informou que conforme o Guia de Administração de Postos, atualmente vigente, os limites para a realização de convites e tomadas de preços para compras e serviços é de US$ 40.000,00 e US$ 325.000,00, respectivamente. Utilizando o percentual de 10%, estabelecido no inciso II do art. 24 da Lei nº 8.666/93, para chegar ao limite para compras de pequeno valor, tem-se que:

● Para convite: pequeno valor seria 10% de US$ 40.000,00, o que equivale a US$ 4.000,00.

7.Ocorre que nas contratações de valor inferior a US$ 150.000,00, em relação às quais o MRE solicita dispensa de parecer jurídico, esse limite é, em muito, superior ao parâmetro de US$ 4.000,00, colocado no parágrafo anterior.

8.Demais disso, ao transformar US$ 150.000,00 para reais, tem-se R$ 348.000,00 [US$ 150.000,00 x 2,32 (dólar comercial em 24/03/14)]. Ou seja, segundo os parâmetros brasileiros para convite e tomada

de preços e do próprio Guia de Administração de Postos, o valor em reais está dentro do limite de tomada de preços e não mais do de Convite, o qual é tomado como base para o estabelecimento de limite para as compras de pequeno valor.

9.Dessa maneira, no meu sentir, não é razoável considerar que para compras e serviços até US$ 150.000,00 (R$ 348.000,00), possa ser dispensável a emissão de Parecer Jurídico, pois o valor está muito acima do valor tomado como referência para pequenas compras no exterior, qual seja: US$ 4.000,00.

10.Nesse contexto, é importante ter em conta que a Advocacia Geral da União publicou, no D.O.U. de 27/02/2014, a Orientação Normativa 46, de 26/02/2014, que estabelece que somente em duas hipóteses é obrigatória a manifestação jurídica nas contratações de pequeno valor fundadas no artigo 24, inciso I ou II da Lei nº 8.666/93: quando não houver minuta de contrato padronizada; quando o administrador houver suscitado dúvida jurídica sobre essa contratação.

11.A Orientação Normativa 46 é clara ao permitir a dispensa de Parecer Jurídico, mas só o faz nas contratações consideradas de pequeno valor, dentre as quais está aquela que aqui estamos a nos ater, que é a referente a compras e serviços colocada no inciso II dos artigos 23 e 24 da Lei nº 8.666/93.

12.É importante que se diga que a Orientação Normativa 46 gera efeitos para todos os órgãos jurídicos enumerados nos artigos 2º e 17 da Lei Complementar 73/1993, dentre os quais estão as Consultorias Jurídicas dos Ministérios, aí incluída, é claro, a do Ministério das Relações Exteriores.

13. Em sendo assim, com a devida vênia, segundo entendo, não vejo como adequada uma resposta positiva à consulta formulada, no sentido de que seja possível a dispensa de emissão de parecer jurídico nas licitações e contratações de bens e serviços efetuadas pelos postos no exterior, cujos valores sejam inferiores a US$ 150.000,00.

14.Assim me posiciono porque no cenário jurídico pátrio, apesar de haver espaço permissivo para a adoção de maior flexibilidade nas compras no exterior, para o alcance de maior eficiência e efetividade nas contratações, não se pode fugir de parâmetros percentuais e de princípios estabelecidos pela própria Lei de Licitações (art.123) e pela Constituição Federal de 1988 (art. 37, *caput*), dentre os quais cito o da igualdade.

15.Não é possível que para compras no exterior use-se o parâmetro de R$ 348.000,00 (US$ 150.000,00) para dispensa de parecer jurídico, enquanto que para compras no Brasil esse parâmetro seja de R$ 8.000,00. Note-se que essa situação não se harmoniza com qualquer critério de proporcionalidade e razoabilidade, além de ir de encontro ao princípio da igualdade, guardadas as devidas proporções com as particularidades das aquisições de bens e serviços no exterior.

16.Com essas considerações e com as consignadas no Voto Complementar, deixo de acompanhar o E. Relator e proponho nova redação para o Acórdão proposto.

"*9.1 conhecer da presente consulta, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade pertinentes;*

9.2 responder ao consulente, nos termos do art. 1º, inciso XVII, da Lei 8.433/92, que, em consonância com o artigo 123 da Lei 8.666/93 e com os princípios da eficiência e economicidade e considerando as peculiaridades institucionais do MRE, é possível o estabelecimento de regras para a dispensa de emissão de parecer jurídico nas contratações de bens e serviços efetuadas pelos postos do MRE no exterior, possibilidade que também poderá ser estendida, em nome dos princípios da igualdade e da eficiência, às áreas de saúde, educação, ciência e tecnologia e as missões militares no exterior, o que requer a ação das respectivas pastas ministeriais no sentido de emitir normativos internos que contemplem a essencialidade de determinadas aquisições de bens e serviços, tais como: equipamentos de caráter de emergência, materiais médicos e medicamentos, para a área de saúde; material didático e execução de pequenos serviços de reparo e manutenção em sala de aula, para a área de educação; insumos para trabalhos de pesquisa científica e funcionamento de laboratórios, para a área de ciência e tecnologia;

9.3 encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, ao

consulente;

9.4 arquivar os autos.

Ou, alternativamente:

9.1 conhecer da presente consulta, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade pertinentes;

9.2 responder ao consulente, nos termos do art. 1º, inciso XVII, da Lei 8.433/92, que, em consonância com o artigo 123 da Lei 8.666/93, nas contratações de bens e serviços efetuadas pelos postos do MRE no exterior, a dispensa de parecer jurídico é da competência da Autoridade Ministerial, que estabelece as peculiaridades de cada local no exterior para fins de fixar valores em relação aos quais caberá a dispensa desse parecer, sendo as motivações dos atos devidamente analisadas por esta Corte de Contas nos processos de contas que lhe forem submetidos à apreciação;

9.3 encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, ao consulente;

9.4 arquivar os autos."

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 26 de março de 2014.

RAIMUNDO CARREIRO
Revisor

VOTO COMPLEMENTAR

Em seu voto complementar, o Ex^mo^ Ministro Raimundo Carreiro concorda que é possível o estabelecimento de regras para a dispensa de emissão de parecer jurídico nas contratações efetuadas pelos postos do MRE no exterior.

O ilustre Revisor, por outro lado, considera que tal entendimento deva ser estendido às áreas de saúde, educação, ciência e tecnologia e às missões militares no exterior, no que se refere às suas aquisições de caráter mais essencial, tais como: "equipamentos de caráter de emergência, materiais médicos e medicamentos, para a área de saúde; material didático e execução de pequenos serviços de reparo e manutenção em sala de aula, para a área de educação; insumos para trabalhos de pesquisa científica e funcionamento de laboratórios, para a área de ciência e tecnologia".

Apesar do inegável espírito público que moveu o Ex^mo^ Revisor a elaborar essa proposta, como é característico do Ministro Raimundo Carreiro, com as devidas vênias, não posso acompanhar Sua Excelência, fundamentalmente por dois motivos.

O primeiro é que o Tribunal extrapolaria um entendimento no âmbito de uma consulta, o que é inviável juridicamente, em minha opinião.

A competência para decidir a respeito de consultas está prevista no art. 1º, inciso XVII, e §2º do mesmo artigo da Lei 8.443/92, c/c os arts. 264 e 265 do Regimento Interno. Um dos requisitos para o conhecimento de consultas formuladas ao Tribunal por Ministros de Estado, como é o caso desse processo, é a pertinência temática. Firmar um entendimento, com caráter normativo, que envolve aquisições nas áreas de saúde, educação, ciência e tecnologia e defesa, no âmbito de uma consulta formulada pelo Ministério das Relações Exteriores, sem qualquer pertinência temática com aquela pasta, portanto, significa ultrapassar o poder conferido ao Tribunal pelos dispositivos acima mencionados da Lei 8.443/92.

O segundo motivo, e talvez principal, é que, não obstante as louváveis preocupações do Ministro Carreiro ante as dificuldades enfrentadas em setores tão importantes como saúde, educação e ciência e tecnologia, a extrapolação proposta pelo Revisor não tem amparo legal. No caso das aquisições dos postos do MRE no exterior, conforme mencionado em meu voto, a própria Lei 8.666/93, em seu art. 123, estabelece que serão obedecidos seus princípios gerais e não a integralidade de todos os seus dispositivos. Esse é o fundamento jurídico central que me levou a propor resposta positiva à consulta feita pelo MRE.

No caso das aquisições nas áreas de saúde, educação e ciência e tecnologia, realizadas no Brasil, não existe sustentação jurídica para que as contratações se realizem sem o parecer jurídico, a não ser nas hipóteses definidas pela própria Lei 8.666/93, que é aplicável em sua integralidade, evidentemente, às contratações feitas no País.

Tenho sido um defensor da desburocratização e, nesse contexto, de uma revisão da Lei de Licitações. E deve ser esse o caminho para permitir maior agilidade nas contratações públicas no país. Manifesto constantemente, ainda, preocupações em relação à atuação governamental nas áreas de saúde, educação e ciência e tecnologia, tal como o Ministro Carreiro. Essas preocupações, no entanto, não me autorizam a ir além do que a legislação permite.

Alternativamente, o Ex^{mo} Revisor pondera que, caso o Tribunal não acolha o seu entendimento, "não cabe ao TCU a fixação de valor para a dispensa de Parecer Jurídico para compras e serviços no exterior", pois isso seria uma competência da autoridade ministerial, e que esses valores poderiam variar de um país para o outro. Assim propõe que se responda ao consulente que:

"nos termos do art. 1º, inciso XVII, da Lei 8.433/92, que, em consonância com o artigo 123 da Lei 8.666/93, nas contratações de bens e serviços efetuadas pelos postos do MRE no exterior, a dispensa de parecer jurídico é da competência da Autoridade Ministerial, que estabelece as peculiaridades de cada local no exterior para fins de fixar valores em relação aos quais caberá a dispensa desse parecer, sendo as motivações dos atos analisadas por esta Corte de Contas nos processos de contas que lhe forem submetidos à apreciação."

Peço vênias mais uma vez ao Ministro Raimundo Carreiro por entender que esse não é o melhor encaminhamento para a matéria. Não está o Tribunal a fixar um limite, mas apenas a avaliar se a fixação do limite proposto pelo MRE, que deverá constar no seu Guia de Administração de Postos e servir de balizamento para todos os postos no exterior, está de acordo com o ordenamento jurídico vigente. Por todos os argumentos utilizados em meu voto original, neste voto complementar, bem como pela unidade técnica, entendo que sim.

A proposta do Ex^{mo} Revisor de responder ao consulente que cabe ao MRE fixar esses limites, caso a caso, para cada posto, me parece geraria uma complexidade operacional substancial, pois exigiria do Ministério o estabelecimento de regras distintas para cada um dos seus inúmeros postos no exterior, não permitindo a desejável uniformização de orientação, mediante a inserção de uma regra única no Guia de Administração de Postos, norma que disciplina as aquisições feitas pelas embaixadas, consulados e representações no exterior.

Além disso, responder ao consulente que este Tribunal analisará cada caso concreto que lhe seja submetido, proporciona também uma insegurança jurídica para o órgão jurisdicionado, que ficará sempre na incerteza se o órgão de controle considerará cada um dos limites fixados como pertinentes. Essa situação não me parece desejável.

Diante do exposto, mantenho a posição que trouxe ao Plenário desde a primeira vez que o processo foi submetido a este Plenário, incorporando a sugestão pontual apresentada pelo Ministro Sherman nesta sessão, de responder positivamente à consulta feita pelo MRE, nos seguintes termos:

"em consonância com o art. 123 da Lei 8.666/93 e com os princípios da eficiência e economicidade, considerando as peculiaridades institucionais do MRE, é viável juridicamente, desde que tecnicamente motivada, o estabelecimento de regra que dispense a obrigatoriedade da emissão de parecer jurídico nas licitações e contratações de bens e serviços efetuadas pelos postos no exterior, cujos valores sejam inferiores a US$ 150.000,00, excetuadas as contratações para locação de imóveis".

Sala das Sessões, em 8 de outubro de 2014.

AROLDO CEDRAZ
Relator

VOTO COMPLEMENTAR

A Consulta do Ministério das Relações Exteriores (MRE) sobre a possibilidade de dispensa de parecer jurídico nas contratações feitas pelos postos no exterior com valor inferior a US$ 150.000,00 suscitou vários debates na sessão do dia 02/04 (TC 030.960/2013-4).

As intervenções dos Ministros Benjamim Zymler, Augusto Sherman e José Múcio foram todas no sentido de que haveria necessidade de se encontrar uma solução para o encaminhamento da consulta, de forma que restasse estabelecido um parâmetro de valor de dispensa de parecer jurídico que fosse compatível com as necessidades de compras efetuadas no exterior.

Em adição ao posicionamento já esposado nos autos por meio de Voto Revisor, observo que é possível o estabelecimento de regras para a dispensa de emissão de parecer jurídico nas contratações de bens e serviços efetuadas pelos postos do MRE no exterior. O parâmetro de valor, a meu ver, deve ser estabelecido com base nas peculiaridades de cada local no exterior.

Essa possibilidade poderá ser estendida, em nome do princípio da igualdade, aos Ministérios da Saúde, da Educação, da Ciência e Tecnologia, às missões militares no exterior, dadas as peculiaridades das compras no exterior, bem explicitada pelo Ministério das Relações Exteriores em sua consulta.

A operacionalização desse entendimento dependerá, é claro, da elaboração de normativos ministeriais e deve ser voltada, essencialmente, para compras mais necessárias, relacionadas aos atendimentos de urgências de hospitais, à aquisição de medicamentos de alto custo, às ações prioritárias de escolas espalhadas pelo Brasil afora, às aquisições de insumos para trabalho de pesquisa científica e funcionamento de laboratórios.

Devo lembrar que o Ministro Benjamim Zymler ao relatar, recentemente, processo que tratou da situação da saúde no Brasil, mostrou que, em verdade, a atual conjuntura é caótica.

A desordem restou evidenciada, mais uma vez, quando nos dias 03 e 04 de abril os jornais de grande circulação mostraram que um berço na rede pública de saúde estava sendo usado para abrigar até 4 (quatro) crianças, tamanha a falta de leitos, e porque não dizer de berços.

Já que estamos a falar de saúde pública, educação, ciência e tecnologia, quantas vezes este Tribunal terminou por condenar seus jurisdicionados, tendo em vista a realização de licitação com dispensa de parecer jurídico ou parecer jurídico falho?

O fato é que a elaboração do Parecer Jurídico não é algo instantâneo, mas, ao contrário, requer um estudo cuidadoso do caso concreto, o que demanda tempo, e posterga, sobremaneira, a duração de um procedimento licitatório, que por si só, já é demorado.

O que tenho em mente é tornar, quando possível, menos burocráticas as pequenas aquisições consideradas essenciais e dar maior celeridade aos processos de compras, em especial em áreas críticas, como saúde e educação.

Vejo que a solução que proponho de que a possibilidade de dispensa de parecer jurídico possa abarcar outros setores da Administração Pública é cabível, para que, nos limites da interpretação da Lei, as compras possam ser mais céleres, trazendo um resultado prático efetivo para aqueles cidadãos brasileiros que fazem uso da rede pública de saúde e de educação e trabalham com pesquisas científicas.

O que precisa ser eliminado da nossa realidade é termos situações em que uma simples fratura pode se tornar um verdadeiro drama na vida de uma pessoa, que, não raro, tem que visitar vários hospitais para que possa encontrar um que tenha o material disponível para a implantação do gesso que se faz necessário para a imobilização. O gesso, apesar de barato, é um material que, muitas vezes, está indisponível nas

prateleiras dos hospitais públicos, assim como o algodão, uma seringa. A esse exemplo, poderiam se somar outros inúmeros nas áreas de educação e ciência e tecnologia, mas não vou me delongar mais.

O que defendo em meu voto é que o Tribunal não privilegie um setor e esqueça de outros que têm tanta importância quanto o da consulta. Não vejo como descartada, é claro, a possibilidade de extensão do entendimento às demais esferas da Administração Pública Federal.

Destarte, mantenho as considerações que submeti a este Colegiado no Voto Revisor, acrescentando que, diante das ponderações que aqui foram postas, cabe a extensão da possibilidade de tornar mais flexível o estabelecimento de regras para dispensa de parecer jurídico às áreas de saúde, educação, ciência e tecnologia, missões militares no exterior, tratadas neste Voto Complementar, de forma a garantir a concretização do Princípio da Igualdade (art. 5º, *caput* da CF/88) e da Eficiência Administrativa, insculpido no art. 37, *caput*, da CF/88.

Assim, a redação do item 9.2 do Acórdão que proponho é seguinte:

"responder ao consulente, nos termos do art. 1º, inciso XVII, da Lei 8.443/92, que, em consonância com o artigo 123 da Lei 8.666/93 e com os princípios da eficiência e economicidade e considerando as peculiaridades institucionais do MRE, é possível o estabelecimento de regras para a dispensa de emissão de parecer jurídico nas contratações de bens e serviços efetuadas pelos postos do MRE no exterior, possibilidade que também poderá ser estendida, em nome dos princípios da igualdade e da eficiência, às áreas de saúde, educação, ciência e tecnologia e as missões militares no exterior, o que requer a ação das respectivas pastas ministeriais no sentido de emitir normativos internos que contemplem a essencialidade de determinadas aquisições de bens e serviços, tais como: equipamentos de caráter de emergência, materiais médicos e medicamentos, para a área de saúde; material didático e execução de pequenos serviços de reparo e manutenção em sala de aula, para a área de educação; insumos para trabalhos de pesquisa científica e funcionamento de laboratórios, para a área de ciência e tecnologia."

II

Caso o Tribunal assim não entenda, expresso compreensão alternativa no sentido de que não cabe ao TCU a fixação de valor para a dispensa de Parecer Jurídico para compras e serviços no exterior, pois se trata de uma competência da autoridade ministerial estabelecer quais as peculiaridades de cada local no exterior para fins de fixar valores em relação aos quais caberá a dispensa desse parecer, pois vejo que esses valores podem variar significativamente de um país para outro.

Em sendo assim, caso seja acolhido esse entendimento alternativo, cabe conhecer da consulta para responder ao consulente que:

"nos termos do art. 1º, inciso XVII, da Lei 8.443/92, que, em consonância com o artigo 123 da Lei 8.666/93, nas contratações de bens e serviços efetuadas pelos postos do MRE no exterior, a dispensa de parecer jurídico é da competência da Autoridade Ministerial, que estabelece as peculiaridades de cada local no exterior para fins de fixar valores em relação aos quais caberá a dispensa desse parecer, sendo as motivações dos atos analisadas por esta Corte de Contas nos processos de contas que lhe forem submetidos à apreciação."

ACÓRDÃO Nº 2633/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 030.960/2013-4.
2. Grupo I – Classe III – Consulta
3. Interessado: Eduardo Santos, Ministro de Estado, interino, das Relações Exteriores
4. Órgão: Ministério das Relações Exteriores.

5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo do Desenvolvimento Econômico (SecexDesenvolvimento).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuidam de consulta formulada pelo Ministro de Estado, interino, das Relações Exteriores acerca da viabilidade jurídica de incluir, na nova versão do Guia de Administração de Postos, regra que dispense a exigência de parecer jurídico nas contratações de valor inferior a US$ 150.000,00, exceto as que envolvem locação de imóveis.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1 conhecer da presente consulta, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade pertinentes;

9.2 responder ao consulente, nos termos do art. 1º, inciso XVII, da Lei 8.433/92, que em consonância com o art. 123 da Lei 8.666/93 e com os princípios da eficiência e economicidade, considerando as peculiaridades institucionais do MRE, é viável juridicamente, desde que tecnicamente motivada, o estabelecimento de regra que dispense a obrigatoriedade da emissão de parecer jurídico nas licitações e contratações de bens e serviços efetuadas pelos postos no exterior, cujos valores sejam inferiores a US$ 150.000,00, excetuadas as contratações para locação de imóveis;

9.3 encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam, ao consulente;

9.4 arquivar os autos.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2633-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Walton Alencar Rodrigues (na Presidência), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro (Revisor), José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro com voto vencido: Raimundo Carreiro (Revisor).

13.3. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.4. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE II –Plenário
TC 001.990/2014-4

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Unidade: Gerência Executiva do INSS em Jundiaí/SP.

Responsáveis: Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa, Américo Gavioli, Archimedes Jose de Almeida, Ivonete Salomé Freire de Melo, Jair Luque Hernandes e João Carlos Marino.

Advogado constituído nos autos: não há.

Sumário: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IRREGULARIDADES NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE CONDUTA DOLOSA OU CULPOSA DOS SEGURADOS. RESPONSABILIZAÇÃO EXCLUSIVA DE EX-SERVIDOR DO INSS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. INABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO OU FUNÇÃO DE CONFIANÇA.

RELATÓRIO

Trata-se de tomada de contas especial, instaurada pela Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social em Jundiaí/SP, em virtude de prejuízo causado pela ex-servidora Terezinha Aparecida Ferreira, referente à concessão irregular de aposentadoria a requerentes indevidamente habilitados ao benefício, pela inserção de vínculos empregatícios falsos em seus cadastros no sistema da autarquia, favorecendo os segurados Américo Gavioli, Archimedes Jose de Almeid, Ivonete Salomé Freire de Melo, Jair Luque Hernandes, e João Carlos Marino, conforme apurado no Processo Administrativo Disciplinar (PAD) 35366.002833/2003-00.

2.Por sintetizar a tramitação processual no âmbito desta Corte de Contas, transcrevo, na sequência, como parte deste Relatório, a instrução produzida por auditor da Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro (Secex/SP), que teve a anuência do corpo dirigente da unidade (Peças 18 a 20):

"[...]**INTRODUÇÃO**

1.Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pela Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social em Jundiaí/SP, em desfavor de Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa- CPF: 024.623.048-78, ex-servidora da autarquia, responsável pela concessão irregular de aposentadoria a requerentes indevidamente habilitados ao benefício, pela inserção de vínculos empregatícios falsos em seus cadastros no sistema da autarquia, favorecendo os segurados Américo Gavioli – CPF: 046.865.208-60, Archimedes Jose de Almeida – CPF: 775.791.868-53, Ivonete Salomé Freire de Melo – CPF: 850.456.918-72, Jair Luque Hernandes – CPF: 809.559.758-91 e João Carlos Marino – CPF: 775.834.508-53, conforme apurado no Processo Administrativo Disciplinar (PAD) nº 35366.002833/2003-00, tendo os benefícios sido indevidamente pagos no período de fevereiro de 2001 a julho de 2003, totalizando o montante de R$264.198,77, a valores atualizados até 23/4/2014.

HISTÓRICO

2.Com base no Parecer/MPS/CJ 3399/2004, de 13/10/2004 (peça 1, p. 79-97), por força do art. 132, XIII da Lei nº 8.112/1990, a ex-servidora foi demitida do cargo de Agente Administrativo, por incorrer no disposto nos arts. 116, inciso III, e 117, inciso IX, da Lei nº 8112/1990, descumprindo o dever de exercer com zelo e dedicação as atribuições do cargo e valendo-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade pública, e não apresentou defesa quando instada a fazê-lo, conforme consta do Relatório de Tomada de Contas Especial nº 35406.000593/2013-59, de 27/6/2013 (peça 3, p. 12).

3.Com base no citado Relatório de Tomada de Contas Especial a equipe de auditoria da autarquia imputou a responsabilidade pelo dano ao Erário à ex-servidora da autarquia, solidariamente com cada um dos 5 segurados favorecidos com as concessões indevidas de benefícios previdenciários, tendo havido inscrição dos respectivos valores de débitos apurados na conta "Diversos Responsáveis Apurados" do SIAFI (peça 3, p. 32-48).

4.Em relação ao segurado Américo Gavioli, através do Acórdão nº 3331/2011, do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (peça 2, p.246), foi negado provimento ao recurso do INSS nº 0014764-72.2009.4.03.6105/SP, não havendo certeza de que o mesmo tenha agido de má-fé, sob a hipótese de ter sido vítima de golpe, sem que tivessem sido caracterizados indícios de autoria.

5.Esse entendimento foi acompanhado pela equipe técnica da Secex/SP, inclusive em relação aos demais segurados beneficiados pela concessão irregular, o que levou à proposta de exclusão da responsabilidade dos mesmos, com suporte na jurisprudência desta corte, notadamente na decisão contida no Acórdão TCU nº 3626/2013 – Plenário, segundo a qual, não tendo sido comprovada a participação dos beneficiários na concessão irregular, através dos procedimentos internos de apuração adotados pela autarquia, não é possível concluir pela existência de conluio entre estes e os servidores que autorizaram tais concessões, de tal forma que deve ser afastada sua responsabilidade.

6.Diante do fato de não haver indícios suficientes para atribuir participação dos beneficiários, prova objetiva que confirmasse sua ligação com a ex-servidora do INSS, ciência da prática de procedimentos irregulares para a concessão dos seus benefícios e tampouco sido demonstrada conduta de má-fé por parte dos mesmos, estes foram excluídos da solidariedade na citação, considerando que não contribuíram para a subtração do erário.

7.Extrai-se dos autos que a ex-servidora do INSS, Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa, foi devida e comprovadamente notificada (peça 2, p. 295-297) e teve oportunidades para apresentar sua defesa, tendo se mantido silente e sem proceder ao recolhimento dos montantes devidos aos cofres do INSS.

EXAME TÉCNICO

8.Tendo sido proposta pela equipe técnica e autorizada a citação da responsável, conforme Despacho do Ministro-Relator (peça 12), esta foi efetivamente realizada através do Ofício nº 0910/2014-TCU/Secex/SP, de 23/4/2014 (peça 15), para que, no prazo de quinze dias, apresentasse alegações de defesa e/ou recolhesse aos cofres do INSS, o valor do débito apurado, em relação à concessão irregular de aposentadoria a requerentes indevidamente habilitados ao benefício, pela inserção de vínculos empregatícios falsos em seus cadastros no sistema da autarquia, favorecendo os segurados Américo Gavioli – CPF: 046.865.208-60, Archimedes Jose de Almeida – CPF: 775.791.868-53, Ivonete Salomé Freire de Melo – CPF: 850.456.918-72, Jair Luque Hernandes – CPF: 809.559.758-91 e João Carlos Marino – CPF: 775.834.508-53, com violação dos arts. 116, inciso III, e 117, inciso IX, da Lei nº 8/112/1990. Houve ciência da citação pela destinatária em 2/5/2014, conforme AR dos Correios (peça 16). Cabe ressaltar que a citação da responsável, devido a tentativa infrutífera de promover a citação pelo Ofício nº 662/2014-Secex/SP, peça 14, ocorreu no mesmo endereço de notificação da fase interna de instauração da TCE, conforme peça 2, fls. 297 e peça 17 dos autos.

9.Transcorrido o prazo regimental dessa forma fixado, a responsável Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa não apresentou suas alegações de defesa quanto às irregularidades verificadas e tampouco efetuou o recolhimento do débito que lhe foi atribuído, razão pela qual se impõe que seja considerada revel, dando-se prosseguimento ao processo, de acordo com o art.12, §3º, da Lei nº 8.443/1992.

10.Ressalta-se, mais uma vez, o entendimento do TCU, que, em recentes decisões desta Corte, como no Acórdão 3626/2013-Plenário, que tratou de processo de TCE semelhante, o TC 023.254/2012-2 – Gerência Executiva do INSS em Santos/SP, considerou que os beneficiários devem ser excluídos da relação processual, sempre quando se verificar que "não há como se extrair das apurações internas no âmbito do INSS quaisquer elementos que permitam concluir pela existência de conluio entre os segurados e a então servidora do Instituto". Tal como no presente caso, não se encontravam documentos suficientes nos autos para atribuir participação na fraude aos beneficiários do INSS, para com isso atraí-los ao polo passivo daquela TCE. Transcrevemos abaixo trecho das considerações constantes do voto condutor do Acórdão 859/2013-Plenário (TC 014.555/2010-7), quando foi tratada situação semelhante e afastou-se a responsabilidade dos segurados:

De forma geral, a despeito de constarem como beneficiários das aposentadorias e pensões, não há elementos nos autos que demonstrem a ação em conluio com os servidores do INSS ou mesmo que tenham recebido, de fato, valores referentes a essas concessões. Os elementos disponíveis permitem apenas caracterizar a participação dos agentes da autarquia e a utilização de documentação incompleta apresentada pelos segurados para efetivar os ilícitos.

11. O Ministério Público ponderou, naquela oportunidade, que o simples fato de solicitar a aposentadoria sem ter os requisitos exigidos em lei para tanto não é irregularidade de per si, nem configura fraude por parte do peticionário, pois cabe ao INSS examinar a documentação apresentada e indeferir o benefício quando não satisfeitos os requisitos legais. Caso estivesse comprovada a participação desse grupo de pessoas, seja pela forja da documentação, seja pelo pagamento aos

servidores do INSS para a inclusão de tempo de serviço inexistente, ou qualquer outra hipótese de fraude, poderiam e deveriam ser incluídos como responsáveis solidários na TCE. Não é, todavia, o que se apurou naquele processo, não havendo elementos outros, senão única e exclusivamente a inadequação dos respectivos tempos de serviços para a obtenção das aposentadorias, o que não se afigura suficiente para torná-los responsáveis perante o TCU.

12. É oportuno citar, ainda, as ponderações constantes do voto condutor do Acórdão 2415/2004-1ª Câmara, de que não havendo nos autos indícios de má-fé dos beneficiários com as aposentadorias irregulares, ou de que estes hajam concorrido de forma culposa ou dolosa para o dano ao erário em apreço, não podem ser trazidos para a esfera de competência do TCU, a teor do art. 1º, inciso I, da Lei 8.443/1992. Em situações análogas, nas quais também não restou comprovada nos respectivos inquéritos administrativos a má-fé dos beneficiários ou a sua participação na fraude, o Tribunal tem adotado medidas como a exclusão de sua responsabilidade, deixando de proceder ao julgamento de suas contas (Acórdão13/1993 – TCU – Segunda Câmara), ou mesmo o julgamento pela regularidade, com ressalva, das contas dos responsáveis (Acórdãos 219/1997 e 137/1998, ambos do Plenário).

13.No caso em questão, não se pode comprovar a participação dos segurados Américo Gavioli, Archimedes Jose de Almeida, Ivonete Salomé Freire de Melo, Jair Luque Hernandes e João Carlos Marino na fraude, razão pela qual se deve apenas responsabilizar a ex-servidora Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa, acompanhando o entendimento jurisprudencial supracitado.

CONCLUSÃO

14.Diante da revelia da ex-servidora do INSS, Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa, considerando a sua conduta praticada, os julgados do Tribunal que responsabilizam o servidor do INSS pela pratica de ato que concedeu irregularmente benefícios e inexistindo nos autos elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé de sua parte ou de outros excludentes de culpabilidade em sua conduta, será proposto que suas contas sejam julgadas irregulares e que a responsável seja condenada em débito, bem como que lhe seja aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, por irregularidades na concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, inobservando as normas legais e regulamentares da Previdência Social e assim cometendo falta grave, pela inserção de vínculos empregatícios falsos em cadastros no sistema da autarquia, favorecendo os segurados Américo Gavioli, Archimedes Jose de Almeida, Ivonete Salomé Freire de Melo, Jair Luque Hernandes e João Carlos Marino, com violação dos arts. 116, inciso III e 117, inciso IX, da Lei nº 8.112/1990.

15.Será também proposta a exclusão da responsabilidade dos segurados beneficiários Américo Gavioli, Archimedes Jose de Almeida, Ivonete Salomé Freire de Melo, Jair Luque Hernandes e João Carlos Marino, não havendo qualquer prova nestes autos de que os mesmos tenham dado causa ou contribuído para a irregularidade, visando à obtenção de aposentadoria à qual não teriam direito.

16.Em recentes decisões desta Corte, como no Acórdão 3626/2013-Plenário, que tratou de processo de TCE semelhante, tem sido adotado o entendimento de que os beneficiários devem ser excluídos da relação processual, sempre quando se verificar que "não há como se extrair das apurações internas no âmbito do INSS quaisquer elementos que permitam concluir pela existência de conluio entre os segurados e a então servidora do Instituto". No voto condutor do Acórdão 2415/2004-1ª Câmara, concluiu- se que não havendo nos autos indícios de má- fé dos beneficiários das aposentadorias irregulares, ou de que contribuíram de forma culposa ou dolosa para o dano ao erário, não podem ser trazidos para a esfera de competência do TCU, a teor do art. 1º, inciso I, da Lei 8.443/1992. Em situações análogas o Tribunal tem adotado medidas como a exclusão de responsabilidade dos beneficiários, deixando de proceder ao julgamento de suas contas (Acórdão 13/1993 – TCU – Segunda Câmara), ou mesmo o julgamento pela regularidade, com ressalva, das contas dos responsáveis (Acórdãos 219/1997 e 137/1998, ambos do Plenário). E a Súmula 187 da Jurisprudência deste Tribunal registra a interpretação pacífica de que se dispensa, a juízo do TCU, a tomada de contas especial, quando houver dano ou prejuízo financeiro ou patrimonial causado por pessoa estranha ao serviço

público e sem conluio com servidor da Administração Direta ou Indireta. Conforme os Acórdãos do Plenário nº 2449/2013, 2553/2013, 3038/2013 e 3112/2013, o fato de alguns dos beneficiários terem sido revéis perante o TCU não leva à presunção de que são verdadeiras as imputações atribuídas pelo INSS aos arrolados nos autos.

BENEFÍCIOS DAS AÇÕES DE CONTROLE EXTERNO

17.Entre os benefícios do exame desta tomada de contas especial pode-se mencionar os indicados nos itens 42.1., 42.2.1. e 42.2.3. da Portaria-Segecex 10, de 30/3/2012: débito imputado pelo Tribunal, sanção de multa e de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança na Administração Pública, art. 60 da Lei 8.443/1992.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

18.Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:

a) Excluir da relação processual Américo Gavioli – CPF: 046.865.208-60, Archimedes Jose de Almeida – CPF: 775.791.868-53, Ivonete Salomé Freire de Melo – CPF: 850.456.918-72, Jair Luque Hernandes – CPF: 809.559.758-91 e João Carlos Marino – CPF: 775.834.508-53, segurados beneficiados;

b) considerar a Srª Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa – CPF: 024.623.048-78, ex-servidora da autarquia, revel para todos os efeitos, dando-se seguimento ao processo, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

*c)com fundamento nos arts. 1º, inciso I, e 16, inciso III, alínea **d**, 19 e 23, inciso III, alínea **a**, da Lei 8.443/1992, e com os arts. 1º, inciso I, 209, inciso IV, 210 e 214, inciso III, alínea **a**, do Regimento Interno, julgar **irregulares** as contas de Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa – CPF: 024.623.048-78, ex-servidora da Agência da Previdência Social de Jundiaí – SP, pela concessão irregular do benefício de aposentadoria por tempo de serviço inobservando as normas legais e regulamentares da Previdência Social e assim cometendo falta grave, pela inserção de vínculos empregatícios falsos em cadastros no sistema da autarquia, favorecendo os segurados Américo Gavioli, Archimedes Jose de Almeida, Ivonete Salomé Freire de Melo, Jair Luque Hernandes e João Carlos Marino, com violação dos arts. 116, inciso III e 117, inciso IX, da Lei nº 8.112/1990, e condená-la ao pagamento das importâncias especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir da data original do débito até a sua efetiva quitação, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do INSS, nos termos do art. 23, inciso III, alínea **a**, da citada Lei c/c o art. 214, inciso III, alínea **a**, do Regimento Interno/TCU;*

Valores históricos e datas de ocorrência:

Em relação aos benefícios irregularmente concedidos a Américo Gavioli	
DATA	VALOR (R$)
15/2/2001	115,23
8/3/2001	493,88
9/4/2001	493,88
9/5/2001	493,88
8/6/2001	493,88
10/7/2001	509,28
8/8/2001	509,28
11/9/2001	509,28
8/10/2001	509,28
9/11/2001	509,28

10/12/2001	976,12
9/1/2002	509,28
8/2/2002	509,28
8/3/2002	509,28
8/4/2002	509,28
9/5/2002	509,28
10/6/2002	509,28
8/7/2002	556,13
8/8/2002	556,13
6/9/2002	556,13
4/10/2002	556,13
6/11/2002	556,13
5/12/2002	1.112,26
7/1/2003	556,13
6/2/2003	556,13
7/3/2003	556,13
4/4/2003	556,13
7/5/2003	556,13
5/6/2003	556,13
4/7/2003	665,74

Em relação aos benefícios irregularmente concedidos a Archimedes Jose de Almeida	
DATA	VALOR (R$)
3/4/2001	718,32
3/5/2001	743,09
4/6/2001	743,09
3/7/2001	756,68
2/8/2001	756,68
4/9/2001	756,68
2/10/2001	756,68
5/11/2001	756,68
4/12/2001	1.387,24
3/1/2002	756,68
4/2/2002	756,68
4/3/2002	756,68
5/4/2002	756,68
8/5/2002	756,68
6/6/2002	756,68
10/7/2002	826,29
7/8/2002	826,29
6/9/2002	826,29
7/10/2002	826,29
6/11/2002	826,29
4/12/2002	1.652,58
7/1/2003	826,29

5/2/2003	826,29
7/3/2003	826,29
4/4/2003	826,29
13/5/2003	826,29
16/6/2003	826,29
14/7/2003	989,15

Em relação aos benefícios irregularmente concedidos a Ivonete Salomé Freire de Melo	
DATA	VALOR (R$)
3/4/2001	1.159,47
2/5/2001	1.159,47
1/6/2001	1.159,47
2/7/2001	1.180,68
2/8/2001	1.180,68
3/9/2001	1.180,68
1/10/2001	1.180,68
1/11/2001	1.180,68
4/12/2001	2.164,58
2/1/2002	1.180,68
1/2/2002	1.180,68
1/3/2002	1.180,68
1/4/2002	1.180,68
2/5/2002	1.180,68
3/6/2002	1.180,68
1/7/2002	1.289,30
1/8/2002	1.289,30
2/9/2002	1.289,30
1/10/2002	1.289,30
1/11/2002	1.289,30
2/12/2002	2.578,60
2/1/2003	1.289,30
3/2/2003	1.289,30
5/3/2003	1.289,30
1/4/2003	1.289,30
2/5/2003	1.289,30
2/6/2003	1.289,30
1/7/2003	1.543,42

Em relação aos benefícios irregularmente concedidos a Jair Luque Hernandes	
DATA	VALOR (R$)
7/3/2001	681,83
6/4/2001	929,77
8/5/2001	929,77
8/6/2001	929,77
6/7/2001	1.005,09

8/8/2001	1.005,09
10/9/2001	1.005,09
5/10/2001	1.005,09
8/11/2001	1.005,09
7/12/2001	1.926,42
8/1/2002	1.005,09
7/2/2002	1.005,09
7/3/2002	1.005,09
5/4/2002	1.005,09
8/5/2002	1.005,09
7/6/2002	1.005,09
5/7/2002	1.097,55
7/8/2002	1.097,55
6/9/2002	1.097,55
7/10/2002	1.097,55
7/11/2002	1.097,55
6/12/2002	2.195,10
8/1/2003	1.097,55
7/2/2003	1.097,55
10/3/2003	1.097,55
7/4/2003	1.097,55
8/5/2003	1.097,55
6/6/2003	1.097,55
7/7/2003	1.313,87

Em relação aos benefícios irregularmente concedidos a João Carlos Marino	
DATA	VALOR (R$)
4/4/2001	600,54
7/5/2001	621,25
6/6/2001	621,25
5/7/2001	632,61
6/8/2001	632,61
6/9/2001	632,61
4/10/2001	632,61
7/11/2001	632,61
6/12/2001	1.159,78
7/1/2002	632,61
8/2/2002	632,61
6/3/2002	632,61
4/4/2002	632,61
7/5/2002	632,61
6/6/2002	632,61
4/7/2002	690,81
7/8/2002	690,81
5/9/2002	690,81
4/10/2002	690,81

6/11/2002	690,81
5/12/2002	1.381,62
9/1/2003	690,81
6/2/2003	690,81
7/3/2003	690,81
4/4/2003	690,81
7/5/2003	690,81
5/6/2003	690,81
4/7/2003	826,96

d) aplicar à Srª Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa – CPF: 024.623.048-78, a multa prevista no art. 57, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992 c/c o artigo 267 do Regimento Interno do TCU, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir do dia seguinte ao do término do prazo estabelecido, até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

e) autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, caso não sejam atendidas as notificações;

f) autorizar, caso requerido, o pagamento da dívida em até trinta e seis parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovar perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovar o(s) recolhimento(s) das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor, esclarecendo à responsável que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor (§ 2º do art. 217 do Regimento Interno do Tribunal), sem prejuízo das demais medidas legais.

g) declarar a Srª Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa – CPF: 024.623.048-78, inabilitada para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, nos termos do art. 60 da Lei 8.443/1992.

h) encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República em São Paulo, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis.

*i) arquivar o presente processo, nos termos do art. 169, inciso III do Regimento Interno**.** [...]".*

19.O Ministério Público junto a este Tribunal, em cota singela, manifesta-se de acordo com a proposta da unidade técnica (Peça 21).

É o Relatório.

VOTO

Aprecia-se, nesta oportunidade, tomada de contas especial, instaurada pela Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social em Jundiaí/SP, em virtude de prejuízo causado pela ex-servidora Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa, referente à concessão irregular de aposentadoria a requerentes indevidamente habilitados ao benefício, pela inserção de vínculos empregatícios falsos em seus cadastros no sistema da autarquia, conforme apurado no Processo Administrativo Disciplinar (PAD) 35366.002833/2003-00.

2. Inicialmente, foram arrolados nesta TCE, além da ex-servidora do INSS mencionada, responsável pela concessão dos benefícios, os segurados Américo Gavioli, Archimedes Jose de Almeid, Ivonete Salomé Freire de Melo, Jair Luque Hernandes, e João Carlos Marino, que teriam recebido indevidamente os valores correspondentes.

3. Em instrução preliminar realizada nos autos (Peça 9), a unidade técnica colheu uma série de deliberações nas quais esta Corte de Contas, ressentindo-se da presença de elementos capazes de atribuir aos segurados efetiva participação na fraude, entendeu por bem excluí-los da relação processual, a exemplo do que se decidiu nos Acórdãos TCU – Plenário, 1.201/2011, 427/2012, 2.580/2012, 789/2012, 325/2013, 509/2013, 859/2013, 2.449/2013, 2.553/2013, 3.038/2013 e 3.112/2013 e 3.626/2013.

4.Regularmente citada por esta Corte (Peças 15 e 16), a responsável Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa não apresentou alegações de defesa nem comprovou o recolhimento das quantias impugnadas aos cofres do INSS, restando caracterizada a sua revelia, devendo ser dado prosseguimento ao processo, a teor do art. 12, § 3º da Lei 8.443/1992.

5.A unidade técnica instruiu o feito, no mérito, e concluiu por atribuir à ex-servidora a responsabilidade pelos débitos apurados no processo e, ainda, com aplicação de multa e de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança na Administração Pública, art. 60 da Lei 8.443/1992. Ratificou, também, o posicionamento de que os segurados arrolados nesta TCE devem ser excluídos da relação processual.

6.O Ministério Público junto a este Tribunal manifestou-se de acordo com a proposta da unidade técnica.

7.Manifesto minha concordância com a análise e proposta da unidade técnica que teve a anuência do Ministério Público junto a este Tribunal, as quais incorporo entre as minhas razões de decidir neste processo.

8.De fato, diante da revelia da Srª Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa e inexistindo nos autos elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé ou de excludentes de culpabilidade em sua conduta, entendo presentes todos os elementos necessários para o julgamento pela irregularidade das contas da responsável, condenando-a em débito pelos valores apurados neste processo.

9. Mencione-se a gravidade da conduta dessa responsável, que implicou sua demissão do quadro de pessoal do INSS.

78.Ante isso, considero, ainda, apropriada a aplicação, à responsável, da multa prevista nos arts. 19, **caput**, **in fine**, e 57 da Lei 8.443/1992, cujo valor, em face do montante atualizado do débito, fixo em R$ 20.000,00.

10.Entendo adequado autorizar, antecipadamente, caso venha a ser solicitado, o pagamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais sucessivas, a primeira a vencer em 15 (quinze) dias após a notificação e as demais a cada 30 (trinta) dias, com a incidência dos devidos encargos legais sobre cada uma delas e com o alerta de que a falta de comprovação de recolhimento de qualquer parcela acarretará vencimento antecipado do saldo devedor.

11.Também, em função da gravidade dos atos praticados pela Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa, que implicou em sua demissão do quadro de pessoal do INSS, no âmbito do Processo Administrativo Disciplinar 35366.002833/2003-00, entendo adequado inabilitá-la para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal, nos termos do art. 60 da Lei 8.443/1992, pelo período de 5 (cinco) anos.

12.No que tange aos segurados Américo Gavioli, Archimedes Jose de Almeid, Ivonete Salomé Freire de Melo, Jair Luque Hernandes, e João Carlos Marino, julgo acertada a proposta da unidade técnica de excluí-los da relação processual, uma vez que não há elementos nos autos que sinalizem que eles tenham contribuído para as irregularidades detectadas ou mesmo que tenham recebido os benefícios irregulares. Essa proposta encontra-se em conformidade com o entendimento que o Tribunal vem aplicando nesse tipo de situação (Acórdãos 859/2013, 2.449/2013, 3.038/2013, 3.626/2013, 1.663/2014, todos do Plenário).

13.Por fim, acredito apropriado comunicar ao INSS e à Procuradoria-Geral Federal (PGF) que a decisão de excluir os beneficiários não impede a adoção de providências administrativas e/ou judiciais, com vistas a reaver valores que eventualmente foram pagos a estes, em virtude da concessão indevida de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de serviço).

Ante o exposto, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado

ACÓRDÃO Nº 2634/2014 – TCU – Plenário

1. Processo: TC 001.990/2014-4
2. Grupo I – Classe II – Tomada de Contas Especial.
3. Responsáveis: Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa (CPF 024.623.048-78), Américo Gavioli, (CPF 046.865.208-60), Archimedes Jose de Almeida (CPF 775.791.868-53), Ivonete Salomé Freire de Melo (CPF 850.456.918-72), Jair Luque Hernandes (CPF 809.559.758-91) e João Carlos Marino (CPF: 775.834.508-53).
4. Unidade: Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), Gerência Executiva do INSS em Jundiaí/SP.
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representantes do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado doe São Paulo (Secex/SP).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial, instaurada pela Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social em Jundiaí/SP, em virtude de prejuízo causado pela ex-servidora Terezinha Aparecida Ferreira, referente à concessão irregular de aposentadoria a requerentes indevidamente habilitados ao benefício, pela inserção de vínculos empregatícios falsos em seus cadastros no sistema da autarquia, favorecendo os segurados Américo Gavioli, Archimedes Jose de Almeid, Ivonete Salomé Freire de Melo, Jair Luque Hernandes, e João Carlos Marino, conforme apurado no Processo Administrativo Disciplinar (PAD) 35366.002833/2003-00.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 1º, inciso I; 16, inciso III, alínea d; 19, **caput**; 23, inciso III; e 57 da Lei 8.443/1992, em:

9.1 excluir da presente relação processual os Sr^{es} Américo Gavioli, Archimedes Jose de Almeid, Ivonete Salomé Freire de Melo, Jair Luque Hernandes, e João Carlos Marino;

9.2 com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea **d**, e §§ 1º e 2º da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso IV, e §§ 1º e 5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, julgar irregulares as contas do Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa e condená-la ao pagamento das quantias a seguir especificadas, referentes aos segurados também indicados, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o TCU (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, em decorrência da concessão irregular de benefícios previdenciários, ocasionando prejuízo aos cofres públicos:

9.2.1. Américo Gavioli (CPF 046.865.208-60):

DATA	VALOR (R$)
15/2/2001	115,23
8/3/2001	493,88

9/4/2001	493,88
9/5/2001	493,88
8/6/2001	493,88
10/7/2001	509,28
8/8/2001	509,28
11/9/2001	509,28
8/10/2001	509,28
9/11/2001	509,28
10/12/2001	976,12
9/1/2002	509,28
8/2/2002	509,28
8/3/2002	509,28
8/4/2002	509,28
9/5/2002	509,28
10/6/2002	509,28
8/7/2002	556,13
8/8/2002	556,13
6/9/2002	556,13
4/10/2002	556,13
6/11/2002	556,13
5/12/2002	1.112,26
7/1/2003	556,13
6/2/2003	556,13
7/3/2003	556,13
4/4/2003	556,13
7/5/2003	556,13
5/6/2003	556,13
4/7/2003	665,74

9.2.2. Archimedes Jose de Almeida (CPF 775.791.868-53):

DATA	VALOR (R$)
3/4/2001	718,32
3/5/2001	743,09
4/6/2001	743,09
3/7/2001	756,68
2/8/2001	756,68
4/9/2001	756,68
2/10/2001	756,68
5/11/2001	756,68
4/12/2001	1.387,24
3/1/2002	756,68
4/2/2002	756,68
4/3/2002	756,68
5/4/2002	756,68
8/5/2002	756,68
6/6/2002	756,68
10/7/2002	826,29

7/8/2002	826,29
6/9/2002	826,29
7/10/2002	826,29
6/11/2002	826,29
4/12/2002	1.652,58
7/1/2003	826,29
5/2/2003	826,29
7/3/2003	826,29
4/4/2003	826,29
13/5/2003	826,29
16/6/2003	826,29
14/7/2003	989,15

9.2.3. Ivonete Salomé Freire de Melo (CPF 850.456.918-72):

DATA	VALOR (R$)
3/4/2001	1.159,47
2/5/2001	1.159,47
1/6/2001	1.159,47
2/7/2001	1.180,68
2/8/2001	1.180,68
3/9/2001	1.180,68
1/10/2001	1.180,68
1/11/2001	1.180,68
4/12/2001	2.164,58
2/1/2002	1.180,68
1/2/2002	1.180,68
1/3/2002	1.180,68
1/4/2002	1.180,68
2/5/2002	1.180,68
3/6/2002	1.180,68
1/7/2002	1.289,30
1/8/2002	1.289,30
2/9/2002	1.289,30
1/10/2002	1.289,30
1/11/2002	1.289,30
2/12/2002	2.578,60
2/1/2003	1.289,30
3/2/2003	1.289,30
5/3/2003	1.289,30
1/4/2003	1.289,30
2/5/2003	1.289,30
2/6/2003	1.289,30
1/7/2003	1.543,42

9.2.4. Jair Luque Hernandes (CPF 809.559.758-91)

DATA	VALOR (R$)
7/3/2001	681,83
6/4/2001	929,77

8/5/2001	929,77
8/6/2001	929,77
6/7/2001	1.005,09
8/8/2001	1.005,09
10/9/2001	1.005,09
5/10/2001	1.005,09
8/11/2001	1.005,09
7/12/2001	1.926,42
8/1/2002	1.005,09
7/2/2002	1.005,09
7/3/2002	1.005,09
5/4/2002	1.005,09
8/5/2002	1.005,09
7/6/2002	1.005,09
5/7/2002	1.097,55
7/8/2002	1.097,55
6/9/2002	1.097,55
7/10/2002	1.097,55
7/11/2002	1.097,55
6/12/2002	2.195,10
8/1/2003	1.097,55
7/2/2003	1.097,55
10/3/2003	1.097,55
7/4/2003	1.097,55
8/5/2003	1.097,55
6/6/2003	1.097,55
7/7/2003	1.313,87

9.2.5. João Carlos Marino (CPF 775.834.508-53):

DATA	VALOR (R$)
4/4/2001	600,54
7/5/2001	621,25
6/6/2001	621,25
5/7/2001	632,61
6/8/2001	632,61
6/9/2001	632,61
4/10/2001	632,61
7/11/2001	632,61
6/12/2001	1.159,78
7/1/2002	632,61
8/2/2002	632,61
6/3/2002	632,61
4/4/2002	632,61
7/5/2002	632,61
6/6/2002	632,61
4/7/2002	690,81
7/8/2002	690,81

5/9/2002	690,81
4/10/2002	690,81
6/11/2002	690,81
5/12/2002	1.381,62
9/1/2003	690,81
6/2/2003	690,81
7/3/2003	690,81
4/4/2003	690,81
7/5/2003	690,81
5/6/2003	690,81
4/7/2003	826,96

9.3. aplicar à Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, no valor de R$ 20.000,00 (vinte mil reais), e fixar o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o TCU (art. 214, inciso III, alínea **a**, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data de prolação deste acórdão até a dos efetivos recolhimentos, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.4. autorizar, caso requerido pela responsável, o pagamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovar, perante o Tribunal, o recolhimento da primeira parcela, e de 30 (trinta) dias, a contar da parcela anterior, para comprovar os recolhimentos das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor;

9.5. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas a notificação;

9.6. inabilitar a Srª Terezinha Aparecida Ferreira de Sousa, por 5 (cinco) anos, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal, consoante o art. 60 da Lei 8.443/1992;

9.7. encaminhar cópia do presente acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao INSS e à Procuradoria-Geral Federal (PGF), comunicando-os que a decisão de excluir os beneficiários não impede a adoção de providências administrativas e/ou judiciais, com vistas a reaver valores que eventualmente foram pagos a estes, em virtude da concessão indevida de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de serviço).

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2634-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Walton Alencar Rodrigues (na Presidência), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário.
TC 004.545/2014-1
Natureza: Relatório de Auditoria
Órgão: Ministério do Esporte.
Responsáveis: Luís Manuel Rebelo Fernandes, Ricardo Leyser Gonçalves.

Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: FISCALIZAÇÃO. MINISTÉRIO DO ESPORTE (ME). AVALIAÇÃO DA IMPLANTAÇÃO DOS CENTROS DE INICIAÇÃO AO ESPORTE. DETERMINAÇÕES, RECOMENDAÇÕES, CIÊNCIA E ALERTAS AOS GESTORES DO PROGRAMA VISANDO À CORREÇÃO DE FALHAS NOS ORÇAMENTOS REFERENCIAIS PARA A CONTRATAÇÃO DAS OBRAS; À MELHORIA DOS MECANISMOS DE TRANSPARÊNCIA E CONTROLE SOCIAL; E AO APRIMORAMENTO DOS CONTROLES REALIZADOS PELO ÓRGÃO NA GESTÃO DAS AÇÕES ORÇAMENTÁRIAS ENFOCADAS NA PRESENTE AUDITORIA.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de auditoria realizada no Ministério do Esporte, com objetivo de avaliar a Implantação dos Centros de Iniciação ao Esporte, em cumprimento ao Acórdão 3.143/2013-TCU-Plenário e, de conhecer as demais ações voltadas para a implantação da infraestrutura do esporte.

2.A ação conta com uma previsão total de investimentos da ordem de R$ 960 milhões do Orçamento Geral da União, está incluída no Programa de Aceleração do Crescimento (PAC 2) e abrange a execução de obras que observam parâmetros definidos em projetos-padrão desenvolvidos pelo Ministério do Esporte.

3.Transcrevo, com alguns ajustes de forma, excerto do relatório da equipe de fiscalização, cujas propostas tiveram a concordância do corpo dirigente da unidade técnica (Peças 32 a 34):

"[...] **1. APRESENTAÇÃO**

Trata-se de fiscalização realizada no Ministério do Esporte (ME), em cumprimento ao Acórdão 3.143/2013-TCU-Plenário, tendo como objeto a Implantação dos Centros de Iniciação ao Esporte (ação orçamentária 14TR – dotação LOA 2014 – R$ 100.000.000,00). A ação conta com uma previsão total de investimentos da ordem de R$ 960 milhões do Orçamento Geral da União, está incluída no Programa de Aceleração do Crescimento (PAC 2) e abrange a execução de obras que observam parâmetros definidos em projetos padrão desenvolvidos pelo Ministério do Esporte. O projeto contempla três modelos distintos de centro. O modelo I, que tem o custo estimado de R$ 3.000.000,00, contempla um ginásio poliesportivo e área de apoio (administração, sala de professores/técnicos, vestiários, enfermaria, entre outros); o modelo II, que tem custo estimado de R$ 3.100.000,00, contempla o modelo I, acrescido de uma quadra poliesportiva descoberta; e o modelo III, que tem custo estimado de R$ 3.600.000,00, contempla o modelo I acrescido de estruturas descobertas para a prática de atletismo (raias de atletismo com 110m, pistas de salto em altura, salto em distância, salto triplo, arremesso de peso). Cerca de 260 municípios foram selecionados para receber 285 Centros de Iniciação ao Esporte.

O trabalho teve como objetivo, além de verificar a conformidade dos procedimentos envolvidos na gestão da ação orçamentária 14TR, construir uma visão global sobre a gestão da infraestrutura do esporte. Nesse sentido, também foram abordadas outras ações orçamentárias nas quais se executam obras, excetuando-se aquelas vinculadas diretamente aos grandes eventos esportivos, que estão sendo tratadas em trabalhos distintos, como é o caso, por exemplo, do TC 003.694/2014-3, que trata das obras do Parque Olímpico da Barra, fiscalizadas no âmbito do Fiscobras 2014, e do TC 024.741/2012-4, que trata de parecer referente às obras da Arena Pantanal.

A ação referente aos Centros de Iniciação ao Esporte foi o principal foco dos trabalhos de auditoria. Para as demais ações foram feitas verificações mais abrangentes, buscando compreender quais são as áreas institucionais diretamente envolvidas, bem como os procedimentos de controle e verificação realizados nas etapas de planejamento e execução das obras. Buscou-se efetuar levantamentos preliminares de modo a contribuir para os estudos que subsidiarão futuras fiscalizações, a exemplo da iniciativa prevista no item 9.5 do Acórdão 765/2014-TCU-Plenário (administrativo –

sigiloso) que abordará, entre outras coisas, transferências voluntárias com foco na infraestrutura de formação, preparação e treinamento de atletas. Além da ação 14TR, foram objeto de levantamento de informações as seguintes ações:

a) 5450 – Implantação e Modernização de Infraestrutura para Esporte Educacional, Recreativo e de Lazer (dotação LOA 2014 – R$ 658.305.251,00): essa ação abrange uma variada gama de intervenções, contemplando desde a aquisição de equipamentos esportivos permanentes, como "academias ao ar livre", de menor valor (cerca de R$ 100.000,00), a reformas e construções de quadras, ginásios e até obras de maior porte, como a construção da Vila Olímpica de Parnaíba/PI (valor previsto de aproximadamente R$ 16.000.000,00) e a reforma do Complexo Esportivo Canarinho em Boa Vista/RR (valor previsto de aproximadamente R$ 37.000.000,00). Os valores empenhados nos exercícios 2012 e 2013 contemplaram, respectivamente, 914 e 1.478 intervenções, com valores médios em torno de R$ 450.000,00.

b) 14TP – Implantação e Modernização de Infraestrutura para o Esporte de Alto Rendimento (dotação LOA 2014 – R$ 1.600.000,00): essa ação abrange a construção, ampliação, reforma e modernização da infraestrutura para o desenvolvimento da prática de atividades esportivas de alto rendimento. De acordo com os registros do sistema de informações do Ministério do Esporte, em 2012 foram contratadas apenas duas intervenções, uma reforma de ginásio poliesportivo em Natal/RN, com valor estimado de R$ 1.151.459,99, e uma construção de quadra de futebol society no município de Palmitos/SC, com valor estimado de R$ 258.000,00. Ainda de acordo com as informações do sistema, para o exercício 2013 foram contemplados 31 contratos de repasse, totalizando cerca de R$ 111.000.000,00, com destaque para a reforma e modernização de ginásio de esportes em Recife/PE, com valor estimado de R$ 34.243.730,00 e para a reforma e ampliação de uma vila olímpica em Boa Vista/RR, com valor estimado total em torno de R$ 12.000.000,00.

2.INTRODUÇÃO

2.1 – Deliberação que originou o trabalho

Em cumprimento ao Acórdão 3.143/2013 – Plenário, realizou-se auditoria no Ministério do Esporte, no período compreendido entre 27/2/2014 e 27/6/2014.

As razões que motivaram essa auditoria foram:

a) a relevância adquirida pelo tema da infraestrutura voltada para o esporte, em face da realização de grandes eventos esportivos no Brasil nos próximos anos, sobretudo no que tange à oportunidade de geração de um legado com as instalações esportivas e científicas a serem construídas ou reformadas;

b) a materialidade dos valores consignados no Orçamento Geral da União para a implementação da infraestrutura voltada para o esporte;

c) a identificação de riscos em auditorias anteriores;

d) o interesse em levantar informações para subsidiar futuras auditorias.

2.2 – Visão geral do objeto

O objeto principal da presente auditoria é a ação orçamentária 14TR – Implantação dos Centros de Iniciação ao Esporte.

De acordo com as informações prestadas pelo Ministério do Esporte, a implantação dos Centros de Iniciação ao Esporte (CIEs), inserida no âmbito da segunda etapa do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC 2), tem como objetivo ampliar a oferta de infraestrutura de equipamento público esportivo qualificado, incentivando a iniciação esportiva em territórios de alta vulnerabilidade social nas grandes cidades brasileiras. O projeto integra diversas atividades voltadas à prática esportiva, estimulando a formação de atletas entre crianças e adolescentes.

O público alvo foi delimitado a partir do grupo I definido no censo populacional de 2010 do IBGE, o qual abrange os seguintes municípios: (i) integrantes das 13 regiões metropolitanas brasileiras; (ii) com população acima de 70 mil habitantes localizados nas regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste e (iii) com população acima de 100 mil habitantes localizados nas regiões sul e sudeste.

A execução das obras será operacionalizada por meio de transferências de recursos via Termo de Compromisso firmado entre os entes federados e a Caixa Econômica Federal, atuando esta como mandatária da União.

O projeto padrão do ME foi concebido para possibilitar a prática de 13 modalidades olímpicas (atletismo, basquete, boxe, handebol, judô, lutas, taekwondo, vôlei, esgrima, ginástica rítmica, badmínton, levantamento de peso e tênis de mesa), 6 paraolímpicas (esgrima de cadeira de rodas, judô, halterofilismo, tênis de mesa, vôlei sentado e golbol) e 1 não olímpica (futebol de salão). Quanto às modalidades previstas, vale esclarecer que o badmínton é um desporto individual ou de dupla, semelhante ao tênis e ao vôlei de praia, praticado com raquete e uma peteca; o golbol, por sua vez, é um desporto praticado por atletas que possuem deficiência visual, cujo objetivo é arremessar uma bola sonora, com as mãos, no gol do adversário.

Foram previstos três modelos de centro:

a) modelo I, com custo de aproximadamente R$ 3.000.000, área construída em torno de 1.600 m², para terrenos com área superior a 2.500 m², contemplando ginásio poliesportivo e área de apoio (administração, sala de professores/técnicos, vestiários, chuveiros, enfermaria, copa, depósito, academia, sanitário público).

b) modelo II, com custo de aproximadamente R$ 3.100.000, área construída em torno de 2.750 m², para terrenos com área superior a 3.500 m², correspondendo ao modelo I, acrescido de uma quadra poliesportiva descoberta.

c) modelo III, com custo de aproximadamente R$ 3.600.000, área construída em torno de 3.750 m², para terrenos com área superior a 7.000 m², correspondendo ao modelo I, acrescido de estruturas descobertas para atletismo (pistas de corrida, arremesso de martelo, saltos em altura e em distância).

Visando conferir maior versatilidade e adequabilidade às condições locais de implantação de cada centro, os projetos do ginásio poliesportivo desenvolvidos também contemplaram duas outras variáveis: (i) duas opções de estrutura metálica para a cobertura, conforme a velocidade dos ventos prevista para o local (até 40 m/s ou até 45 m/s); (ii) duas opções de leiaute, uma simples, contemplando uma quadra poliesportiva oficial 20 m x 40 m para uso longitudinal, e outra reversível, que permite, adicionalmente, o uso no sentido transversal para duas quadras oficiais de basquete. Considerando os três modelos distintos e as quatro variáveis de estrutura e leiaute, tem-se um total de doze alternativas possíveis de implantação para os CIEs.

A partir do projeto padrão disponibilizado pelo Ministério do Esporte, cada ente executor ficaria responsável pelo desenvolvimento dos projetos de implantação, que envolvem as adaptações necessárias às condições locais, principalmente os seguintes aspectos: realização de terraplanagem e de sondagens do terreno; elaboração dos projetos de fundações; atendimento à legislação local (código de obras, código de posturas etc) e às condições de fornecimento de serviços públicos, normas de segurança e combate a incêndio etc.

O planejamento para implantação dos centros foi dividido nas seguintes etapas e prazos:

Etapa	Descrição	Prazo
I	Divulgação das regras do processo de seleção	04/02/2013
II	Inscrição de Cartas-Consulta pelos municípios proponentes, por meio do formulário eletrônico	até 05/04/2013
III	Análise das Cartas-Consulta pelo Ministério do Esporte	08/04 a 10/05/2013
IV	Divulgação das propostas selecionadas pelo Ministério do Esporte	10/12/2013
V	Workshop Técnico	19/12/2013
VI	Contratação da operação (assinatura dos Termos de Compromisso)	até 28/02/2014[1]
VII	Realização de sondagem, ajuste no projeto de fundação, elaboração do projeto de implantação	até 28/04/2014[2]

VIII	Início da obra	até 180 dias após o Termo de Compromisso
IX	Execução das obras	modelos I e II – 180 dias; modelo III – 210 dias
1 – o prazo dessa etapa foi prorrogado posteriormente pelo ME até o dia 16/6/2014; 2 – o prazo dessa etapa foi prorrogado posteriormente pelo ME até o dia 16/7/2014;		

A Portaria ME nº 14 de 1º de fevereiro de 2013 estabeleceu os requisitos para seleção, critérios de priorização e de exclusão das Cartas-consulta. Os principais requisitos para a seleção foram:

a) disponibilidade de terreno em localização, condições de acesso e características geotécnicas e topográficas adequadas para a implantação dos CIEs;

b) compromisso do proponente com a gestão, o funcionamento e a manutenção do equipamento e com a continuidade das atividades relacionadas ao desenvolvimento das modalidades esportivas do esporte de alto rendimento; e

c) possuir órgão específico responsável pelo desenvolvimento do Esporte (secretaria, diretoria, autarquia ou equivalente).

Quanto aos critérios de priorização, seriam priorizadas as propostas que:

a) estivessem situadas em regiões de alta vulnerabilidade social;

b) complementassem obras de urbanização do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC) ou do programa Minha Casa, Minha Vida já contratadas; e

c) estivessem em situação fundiária que permitisse o rápido início de obras.

Também foram previstos critérios para exclusão de propostas que:

a) não beneficiassem população de baixa renda;

b) previssem reforma de equipamentos já existentes;

c) descaracterizassem o conceito do Centro de Iniciação ao Esporte;

d) não estivessem em um único espaço;

e) contemplassem exclusivamente a aquisição de bens, materiais ou equipamentos;

f) previssem indenização de benfeitorias;

g) destinassem recursos para desapropriação ou aquisição de terrenos; e

h) destinassem recursos para custeio de qualquer natureza;

De acordo com a Portaria ME nº 298, de 10 de novembro de 2013, foram selecionadas 285 propostas, distribuídas em 260 municípios. Cerca de 40% das obras previstas localizam-se na região sudeste, cerca de 30% na região nordeste e cerca de 10% em cada uma das três demais regiões. Quanto aos modelos de CIEs previstos, cerca de 60% das cartas-consulta selecionadas correspondiam ao modelo III, cerca de 25% ao modelo II e 15% ao modelo I. Até o encerramento dos trabalhos de execução da presente auditoria, o projeto ainda se encontrava na etapa de contratação das operações (etapa VI), a qual teve seu prazo prorrogado até 16/6/2014. Os representantes do ME relataram que o adiamento se deu em virtude da dificuldade dos proponentes em apresentar os planos de trabalho, que deveriam ser aprovados pela Caixa antes da assinatura do Termo de Compromisso. Diante do problema, o Ministério disponibilizou modelos de planos de trabalho aos proponentes, o que contribuiu para superar as dificuldades iniciais.

2.2.1 Contextualização no âmbito do Ministério do Esporte

O projeto dos Centros de Iniciação ao Esporte (CIEs) está inserido na Rede Nacional de Treinamento, instituída pela Lei 12.395, de 16 de março de 2011, ocupando, de acordo com o esquema gráfico apresentado a seguir, o segundo patamar na pirâmide que integra os diversos níveis da infraestrutura do esporte, de acordo com o grau de especialização e rigor técnico exigidos. Ocupam o topo dessa pirâmide, os Centros Olímpicos de Treinamento (Rio 2016 – Deodoro e Barra da Tijuca), que é seguido, respectivamente, pelos centros nacionais de treinamento, pelos centros regionais e pelos

centros locais, incluídos aqui os CIEs. Na base da pirâmide encontram-se as iniciativas de esporte, educação e lazer, que possuem maior grau de difusão e menores níveis de exigência técnica.

Figura 1 – Representação Gráfica da Rede Nacional de Treinamento

COT
Centro Olímpico de Treinamento (Rio 2016 – Deodoro e Barra da Tijuca)
Centros Nacionais de Treinamento
Centros Regionais de Treinamento
Centros Locais de Treinamento (Centro de Iniciação ao Esporte – CIE; Clubes; Sistema S; unidades militares)
Iniciação Esportiva: Programa Atleta na Escola, Programa Segundo Tempo/ Mais Educação, Forças no Esporte, Programa Esporte e Lazer da Cidade, etc.

***Fonte**: apresentação sobre legado olímpico fornecida pelo ME*

Com o intuito de construir, no âmbito da presente auditoria, uma visão global sobre a gestão da infraestrutura do esporte, também foram levantadas informações, durante os trabalhos, sobre outras duas ações orçamentárias específicas, a ação 5450 – Implantação e Modernização de Infraestrutura para Esporte Educacional, Recreativo e de Lazer, que contempla iniciativas situadas na base dessa pirâmide e a ação 14TP – Implantação e Modernização de Infraestrutura para o Esporte de Alto Rendimento, cujo enfoque se dá sobre os centros de treinamento locais, regionais e nacionais, localizados em posição intermediária na pirâmide.

De acordo com informações prestadas pelo Ministério, esta última ação (14TP) está relacionada ao seguinte objetivo previsto no Plano Plurianual 2012-2015:

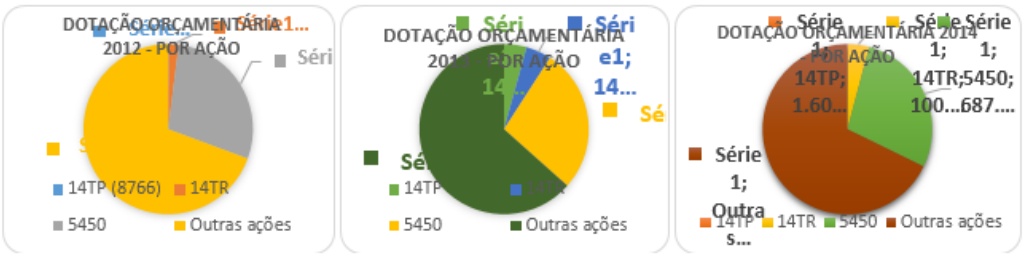
0676 – elevar o Brasil à condição de potência esportiva mundialmente reconhecida, com apoio à preparação de atletas, equipes e profissionais, da base à excelência esportiva, com estímulo à pesquisa e inovação tecnológica, qualificação da gestão, melhoria e articulação das estruturas, com segurança e conforto nos espetáculos, fomentando a dimensão econômica.

As outras duas ações (14TR e 5450) relacionam-se ao objetivo: "0669 – ampliar e qualificar o acesso da população ao esporte e ao lazer, por meio de articulações intersetoriais, promovendo a cidadania, a inclusão social e a qualidade de vida".

As iniciativas incluídas nas três ações citadas contemplam milhares de projetos, que englobam desde a inclusão social e a melhoria da qualidade de vida por meio da prática desportiva e de atividades comunitárias e lúdicas, até a identificação de talentos e a formação de atletas de alto rendimento. Além dessas, há também ações relacionadas diretamente aos grandes eventos esportivos, que não foram objeto do presente trabalho, por já estarem abrangidas por plano de fiscalização específico, objeto do Acórdão 765/2014-TCU-Plenário (administrativo – sigiloso).

2.2.2 Caracterização orçamentária

Para a caracterização orçamentária das ações em análise, optou-se por tomar o PPA 2012-2015 como referencial de escopo, o que implicou a verificação das execuções desde 2012 até 2014. Os gráficos a seguir permitem visualizar o peso relativo das dotações consignadas nessas ações em relação à dotação total do ME.



Os valores destinados a essas ações, cujo somatório permaneceu em torno de 30% do orçamento total do ME, são bastante relevantes frente às outras ações, especialmente considerando que os 70% restantes do orçamento estão distribuídos em um total aproximado de 35 ações. É importante esclarecer as seguintes adaptações refletidas no gráfico:

a)em 2012, o código da ação 14TP era 8766. A partir de 2013 o código 14TP passou a ser utilizado para a ação de Implantação e Modernização de Infraestrutura para o Esporte de Alto Rendimento, conforme consta atualmente.

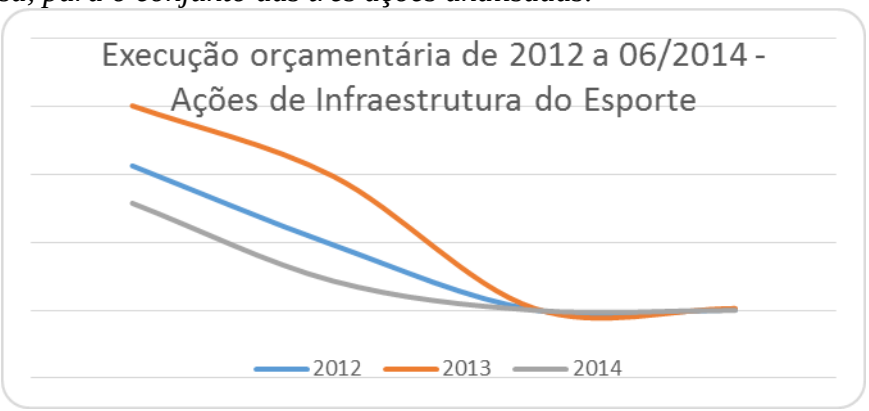
b)em 2012 e 2013, o código 14TR era utilizado para a ação de Implantação de Espaços Públicos de Esporte de Lazer – Praça do Esporte. Somente a partir de 2014 que passou a ser descrito especificamente como Implantação dos Centros de Iniciação ao Esporte – CIE's;

Quanto à execução orçamentária, verificou-se que o Ministério do Esporte tem enfrentado dificuldades para executar todas as fases da despesa, quais sejam: empenho, liquidação e pagamento. O quadro a seguir resume as informações comparativas entre dotação e empenho:

EXERCÍCIO 2012				**EXERCÍCIO 2013**			**EXERCÍCIO 2014 – até 30/06**		
Ação	**Dotação**	**Empenhos**	**%**	**Dotação**	**Empenhos**	**%**	**Dotação**	**Empenhos**	**%**
14TR	66,5	-	0,00%	199,50	199,50	100%	100,00	28,50	28,50%
5450	995,75	479,63	48,17%	1.130,01	708,95	62,74%	687,10	186,65	27,16%
14TP (8766)	2,71	1,36	50,03%	177,74	79,04	44,47%	1,60	-	0,00%
Total	1.064.96,	480,983	45,16%	1.507,25	987,49	65,52%	788,70	215,15	27,28%

Percebe-se que há uma disparidade entre as dotações autorizadas e as efetivamente empenhadas. Quando se avaliam as despesas liquidadas e efetivamente pagas em cada exercício, a disparidade é ainda maior.

Em 2012 a despesa liquidada e paga foi de apenas R$ 2,99 milhões, correspondente a cerca de 0,3% da dotação prevista. Em 2013, esse montante foi de R$ 13,6 milhões, o que corresponde a 0,91% da dotação prevista para as três ações. Já em 2014, até 30/6, não houve qualquer liquidação e pagamento de despesas nas referidas ações. O gráfico a seguir representa a evolução das três fases da execução da despesa, para o conjunto das três ações analisadas:



Embora não tenham sido realizadas análises mais aprofundadas sobre a disparidade entre as dotações orçamentárias e os valores empenhados, liquidados e pagos, percebe-se que essa característica está relacionada diretamente à forma de execução das obras que, em sua totalidade, são realizadas por meio de transferências a outros entes federativos. De acordo com relato dos representantes do ME, essa disparidade está vinculada, principalmente a dois fatores: (i) a deficiência na estrutura administrativa e técnica para dar andamento à execução dos empreendimentos, verificada na maioria dos entes que recebem os recursos e (ii) restrições de ordem orçamentária e financeira, relacionadas ao contingenciamento de recursos pelo Ministério do Planejamento Orçamento e Gestão.

O contingenciamento orçamentário envolve dois tipos de limitação, a limitação dos empenhos e a limitação dos pagamentos. De acordo com o Relatório do TCU sobre as Contas de Governo de 2013, o Ministério do Esporte, está entre os órgãos que, em termos relativos, mais sofreram limitação de empenho, conforme descreve o trecho a seguir transcrito:

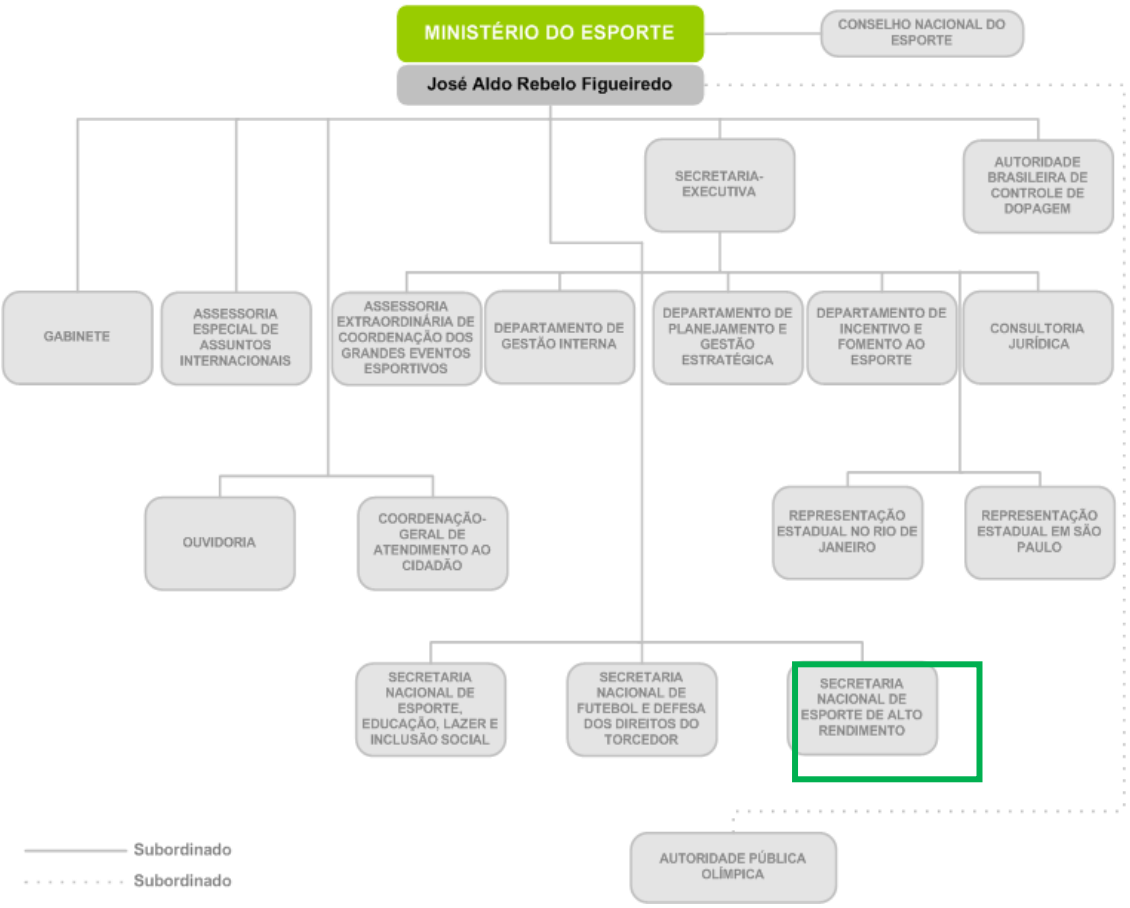
Assim, em 2013, os órgãos que sofreram maior contingenciamento de recursos em relação à base sujeita a programação financeira foram: Secretaria da Micro e Pequena Empresa, com 74,8%; Secretaria de Assuntos Estratégicos, com 66,8% da base contingenciada; Ministério da Pesca e Aquicultura, com 55,6%; Ministério do Turismo, com 48,7% de restrição orçamentária; e Ministério do Esporte, com 43,2% de contingenciamento da base sujeita a programação financeira.

O relatório também fez referência à limitação de pagamento, que contribui para o aumento do volume de restos a pagar, tendo em vista que parte da despesa liquidada, não pode ser paga no exercício correspondente pela ausência do limite correspondente.

2.2.3 Setores responsáveis, competências e atribuições

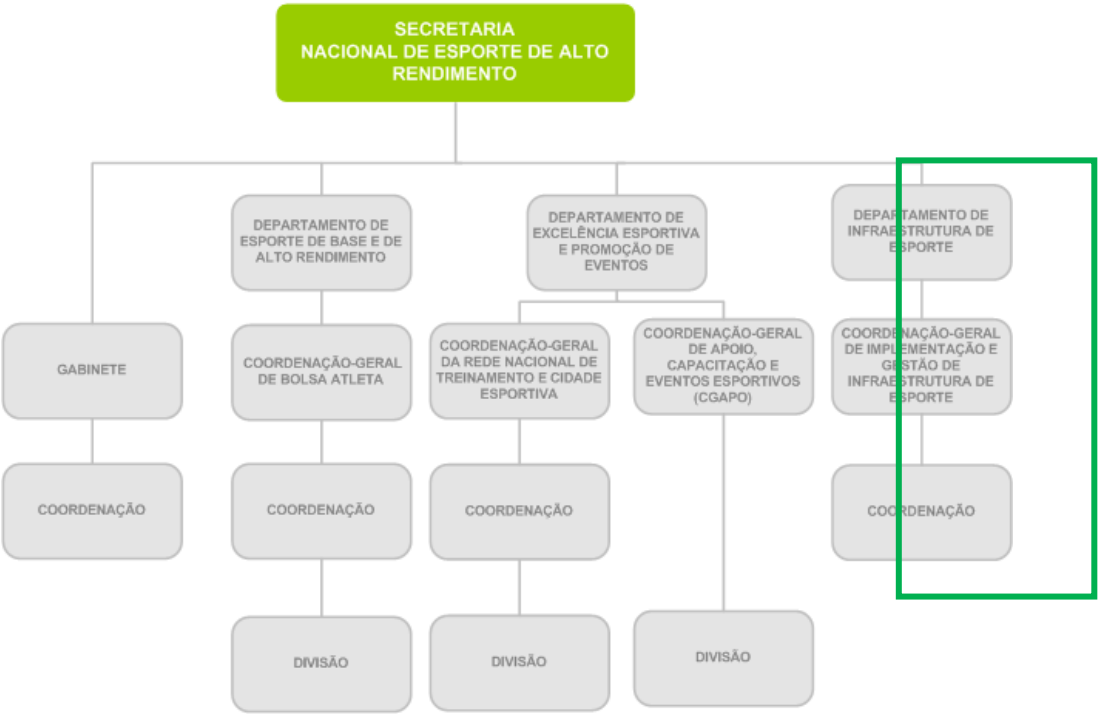
A principal área na estrutura organizacional do Ministério do Esporte envolvida na gestão das ações relacionadas às obras de infraestrutura esportiva é o Departamento de Infraestrutura de Esporte (DIE), vinculado diretamente à Secretaria Nacional de Esporte de Alto Rendimento (SNEAR). A vinculação dessas áreas, bem como sua localização na estrutura organizacional do Ministério do Esporte pode ser melhor visualizada nos organogramas a seguir:

Figura 2 – Organograma Geral do Ministério do Esporte


MINISTÉRIO DO ESPORTE
José Aldo Rebelo Figueiredo
CONSELHO NACIONAL DO ESPORTE
SECRETARIA-EXECUTIVA
AUTORIDADE BRASILEIRA DE CONTROLE DE DOPAGEM
GABINETE
ASSESSORIA ESPECIAL DE ASSUNTOS INTERNACIONAIS
ASSESSORIA EXTRAORDINÁRIA DE COORDENAÇÃO DOS GRANDES EVENTOS ESPORTIVOS
DEPARTAMENTO DE GESTÃO INTERNA
DEPARTAMENTO DE PLANEJAMENTO E GESTÃO ESTRATÉGICA
DEPARTAMENTO DE INCENTIVO E FOMENTO AO ESPORTE
CONSULTORIA JURÍDICA
OUVIDORIA
COORDENAÇÃO-GERAL DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO
REPRESENTAÇÃO ESTADUAL NO RIO DE JANEIRO
REPRESENTAÇÃO ESTADUAL EM SÃO PAULO
SECRETARIA NACIONAL DE ESPORTE, EDUCAÇÃO, LAZER E INCLUSÃO SOCIAL
SECRETARIA NACIONAL DE FUTEBOL E DEFESA DOS DIREITOS DO TORCEDOR
SECRETARIA NACIONAL DE ESPORTE DE ALTO RENDIMENTO
AUTORIDADE PÚBLICA OLÍMPICA
Subordinado
Subordinado

Fonte: site do Ministério do Esporte na internet.

Figura 3 – Organograma da Secretaria Nacional do Esporte de Alto Rendimento (SNEAR)


SECRETARIA NACIONAL DE ESPORTE DE ALTO RENDIMENTO
DEPARTAMENTO DE ESPORTE DE BASE E DE ALTO RENDIMENTO
DEPARTAMENTO DE EXCELÊNCIA ESPORTIVA E PROMOÇÃO DE EVENTOS
DEPARTAMENTO DE INFRAESTRUTURA DE ESPORTE
GABINETE
COORDENAÇÃO-GERAL DE BOLSA ATLETA
COORDENAÇÃO-GERAL DA REDE NACIONAL DE TREINAMENTO E CIDADE ESPORTIVA
COORDENAÇÃO-GERAL DE APOIO, CAPACITAÇÃO E EVENTOS ESPORTIVOS (CGAPO)
COORDENAÇÃO-GERAL DE IMPLEMENTAÇÃO E GESTÃO DE INFRAESTRUTURA DE ESPORTE
COORDENAÇÃO
COORDENAÇÃO
COORDENAÇÃO
COORDENAÇÃO
DIVISÃO
DIVISÃO
DIVISÃO

Fonte: site do Ministério do Esporte na internet.

O DIE foi criado apenas em 2013, por força do Decreto 7.985, de 8 de abril de 2013, que alterou o Decreto 7.784, de 7 de agosto de 2012, o qual, por sua vez, aprovara a estrutura regimental e o quadro demonstrativo dos cargos em comissão e das funções gratificadas do Ministério do Esporte. De acordo com o normativo, a SNEAR e o DIE passaram a concentrar as competências relativas à infraestrutura esportiva que anteriormente estavam distribuídas em diversas áreas como, por exemplo, a Secretaria Executiva (art. 7º, VII, do anexo I) e o Departamento de Planejamento e Gestão Estratégica (art. 10, I e V, do anexo I).

Entre as principais competências estabelecidas no Decreto 7.784/2012 (alterado pelo Decreto 7.985/2013), referentes à infraestrutura esportiva, vale citar as seguintes:

Art. 21. À Secretaria Nacional de Esporte de Alto Rendimento compete:

(...)

IX – subsidiar a formulação de planos, programas de desenvolvimento e ações voltadas à infraestrutura esportiva e paraesportiva para o fortalecimento do esporte nacional, e promover o apoio técnico, institucional e financeiro necessário a execução e participação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

(...)

Art. 23-A. Ao Departamento de Infraestrutura de Esporte compete:

I – coordenar, apoiar, acompanhar e avaliar planos, programas e ações destinados a infraestrutura do esporte, por meio de parcerias com entidades públicas e privadas, necessários à execução do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC;

II – atuar, em conjunto com parceiros públicos e privados, na administração dos programas de construção, ampliação, reforma, manutenção e restauração de projetos de infraestrutura de esporte;

III – coordenar, fiscalizar, acompanhar e avaliar a aplicação de recursos de responsabilidade do Ministério em projetos de infraestrutura de esporte de entidades públicas e privadas, observadas a legislação e as normas específicas do PAC;

IV – normatizar o processo de aprovação e execução das propostas de infraestrutura de esporte, por entidades públicas e privadas, atendendo as normas legais e as especificidades do PAC; e

V – planejar, coordenar e monitorar, no âmbito do Ministério do Esporte, a implantação e instalação de equipamentos esportivos públicos nos Estados, Distrito Federal e Municípios.

De acordo com as informações prestadas pelo ME, o departamento conta atualmente com cerca de 43 colaboradores, distribuídos da seguinte forma:

Funcionários DIE/SNEAR	Quantidade
Brasília	**24**
CAIXA	11
Administrativo	2
Arquiteto	2
Economista	1
Engenheiro	6
ME	8
Assistente	1
Coordenador	3
Servidor	3
Diretor	1
Terceirizado	5
Administrativo	5
Rio de Janeiro	**19**

CAIXA	18
Administrativo	2
Arquiteto	4
Engenheiro	12
ME	1
Coordenador	1
Total geral	**43**

2.2.4 Legislação aplicável

a)Constituição Federal, arts. 6º e 217 – Direitos Sociais e Desporto;

b)Lei 9.615, de 24 de março de 1998 – institui normas gerais sobre desporto e dá outras providências;

c)Lei 101, de 04 de maio de 2000 – Lei de Responsabilidade Fiscal – etabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências;

d)Lei 11.578, de 26 de novembro 2007 – dispõe sobre a transferência obrigatória de recursos financeiros para a execução pelos Estados, Distrito Federal e Municípios de ações do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC);

e)Lei 12.919, de 24 dezembro de 2013 (LDO 2014) – dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2014 e dá outras providências.

f)Lei 12.395, de 16 de março de 2011 – altera as Leis 9.615/1998, que institui normas gerais sobre desporto, e 10.891/2004, que institui a Bolsa-Atleta; cria os Programas Atleta Pódio e Cidade Esportiva; revoga a Lei 6.354/1976; e dá outras providências;

g)Decreto 6.170, de 25 de julho de 2007 – regulamenta os convênios, contratos de repasse e termos de cooperação celebrados pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal com órgãos ou entidades públicas ou privadas sem fins lucrativos;

h)Decreto 7.784, de 7 de agosto de 2012 – aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções Gratificadas do Ministério do Esporte;

i)Decreto 7.984, de 8 de abril de 2013 – regulamenta a Lei 9.615/1998, que institui normas gerais sobre desporto;

j)Decreto 7.985, de 8 de abril de 2013 – altera o Decreto no 7.784/2012;

k)Decreto 8.707, de 2 de setembro de 2013 – altera o Decreto no 7.784/2012;

l)Decreto 8.206, de 13 de março de 2014 – discrimina ações do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC a serem executadas por meio de transferência obrigatória;

m)Portaria Interministerial 127/2008, de 29/5/2008 – que fixa normas para execução do disposto no Decreto 6.170/07, com alterações da Portaria Interministerial 342/2008 e posteriormente substituída pela Portaria Interministerial 507/2011, com vigência a partir de 1/1/2012;

n)Portaria ME 206/2009 – dispõe sobre a execução de Programas e Ações do Ministério do Esporte operacionalizados pela Caixa Econômica Federal;

o)Portaria ME 14, de 1º de fevereiro de 2013 – institui processo de seleção de propostas para os Centros de Iniciação ao Esporte (CIEs);

p)Portaria ME 54, de 21 de março de 2014 – aprova o Manual de Instruções para Contratação e Execução dos Programas e Ações do Ministério do Esporte inseridos no Programa de Aceleração do Crescimento – PAC, visando à implantação de infraestrutura esportiva;

q)Manual de Instruções para Preenchimento da Proposta do Centro de Iniciação ao Esporte;

r)Manual de Instruções do Processo Seletivo dos Centros de Iniciação ao Esporte do PAC.

2.3 – Objetivo e questões de auditoria

A presente auditoria teve por objetivo avaliar a Implantação dos Centros de Iniciação ao Esporte, contemplada na ação orçamentária 14TR, e conhecer as demais ações voltadas para a implantação da

infraestrutura do esporte, excetuando-se aquelas diretamente vinculadas aos grandes eventos esportivos, no intuito de consolidar uma visão sobre a gestão da infraestrutura do esporte, abordando aspectos como: estudos de viabilidade técnica, planejamento das ações, legado esportivo, cumprimento de prazo e metas, e alcance dos objetivos propostos.

A partir do objetivo do trabalho e a fim de avaliar em que medida os recursos estão sendo aplicados de acordo com a legislação pertinente, foram identificados os seguintes objetos:

a) Ação Orçamentária 14TR – Implantação dos Centros de Iniciação ao Esporte (CIEs);

b) Ação Orçamentária 5450 – Implantação e Modernização de Infraestrutura para Esporte Educacional, Recreativo e de Lazer;

c) Ação Orçamentária 14TP – Implantação e Modernização de Infraestrutura para o Esporte de Alto Rendimento.

Para as ações 5450 e 14TP não foram realizados procedimentos específicos, mas apenas o levantamento de informações, visando caracterizar o contexto global de gestão da infraestrutura do esporte. Em relação à ação 14TR, formularam-se as questões a seguir indicadas:

1) O orçamento da obra encontra-se devidamente detalhado (planilha de quantitativos e preços unitários) e acompanhado das composições de todos os custos unitários de seus serviços?

2) As Cartas Consulta aprovadas estão de acordo com as normas legais e são compatíveis com as diretrizes e os objetivos do programa e com o objeto do convênio?

3) O órgão ou entidade repassador de recurso federal realiza a fiscalização e o acompanhamento da execução dos convênios?

4) Há projetos básico/executivo adequados para a licitação/execução da obra?

2.4 – Metodologia utilizada

Durante o planejamento e a execução da auditoria, o levantamento das informações foi realizado por meio de ofícios de requisição ao Ministério do Esporte. No intuito de melhor conhecer a estrutura de gestão da infraestrutura esportiva também foram aplicadas as técnicas de elaboração de Matriz Swot e Mapa de Processos. Os produtos resultantes da aplicação dessas técnicas encontram-se anexos a este relatório.

A Matriz Swot é uma ferramenta cuja aplicação a objetos de auditoria é regulada pela Portaria Segecex 31/2010 e consiste, basicamente, na identificação aspectos positivos e negativos relacionados ao ambiente interno da instituição (forças e fraquezas) e também ao ambiente externo (oportunidades e ameaças). No presente trabalho, a técnica foi empregada no intuito de melhor conhecer cada uma das três ações orçamentárias abordadas, com maior destaque para ação referente aos CIEs. Vale ressaltar que as informações presentes na matriz, embora tenham sido úteis para o desenvolvimento dos achados de auditoria, constituem dados preliminares e gerais, que possibilitaram uma melhor compreensão do objeto da auditoria, podendo subsidiar trabalhos futuros. No entanto, tais informações não caracterizam, por si só, achados de auditoria, devidamente fundamentados em evidências e em investigações com maior grau de aprofundamento.

O Mapa de Processo, por sua vez, consiste na representação gráfica das operações sob análise, evidenciando a sequência de atividades, os agentes envolvidos, os prazos e o fluxo de documentos em uma organização ou área.

2.5 – Limitações verificadas na auditoria

Os trabalhos foram realizados em conformidade com as Normas de Auditoria do Tribunal de Contas da União e com observância aos Padrões de Auditoria de Conformidade estabelecidos pelo TCU. Contudo, ocorreram limitações aos exames realizados. As condições específicas que limitaram os exames estão descritas a seguir:

Houve dificuldades na obtenção de informações junto ao Ministério do Esporte (ME), sobretudo no que tange ao cumprimento dos prazos estabelecidos nas requisições e à completude das informações prestadas. Apenas para exemplificar, o primeiro ofício de requisição foi recebido pelo ME em 6/3/2014 e tinha prazo de atendimento até o dia 14/3/2014. As informações pertinentes a essa solicitação somente

foram entregues em 10/4/2014. Posteriormente, a equipe verificou que as informações então encaminhadas atendiam apenas a dois dos seis itens de informação solicitados.

Diante da dificuldade em obter respostas satisfatórias do auditado, foi solicitado o agendamento de uma reunião com a finalidade de apresentar a equipe de auditoria, esclarecer os objetivos do trabalho e superar os entraves ao adequado fluxo de informações. Em face das dificuldades operacionais do Ministério, relacionadas ao trâmite interno de documentos e à comunicação entre áreas diversas da estrutura organizacional, algumas das quais estão sediadas em endereços distintos, ficou acordado que as respostas seriam antecipadas via e-mail e encaminhadas, paralelamente, via ofício. Esse procedimento possibilitou superar as dificuldades iniciais, no entanto, por ter sido viabilizado apenas na fase de execução da auditoria, representou um limitador ao escopo das verificações.

2.6 – Volume de recursos fiscalizados

O volume de recursos fiscalizados alcançou o montante de R$ ***962.600.000,00.*** *Esse valor corresponde à soma do valor total estimado para a execução dos 285 Centros de Iniciação ao Esporte, cujas propostas foram selecionadas pelo Ministério do Esporte, sendo 44 do modelo I (valor de R$ 3.000.000,00), 74 do modelo II (valor de R$ 3.100.000,00) e 167 do modelo III (valor de R$ 3.600.000,00). Destaca-se que, embora haja a possibilidade de que as obras sejam licitadas utilizando o Regime Diferenciado de Contratações (RDC), uma vez que a ação está inserida no Programa de Aceleração do Crescimento (PAC), as informações sobre os valores globais aproximados para a execução dos projetos padrão já são públicas. De acordo com relato da equipe do ME, não há intenção de utilizar o orçamento sigiloso nos procedimentos licitatórios a serem realizados pelos entes municipais.*

2.7 – Benefícios estimados da fiscalização

Entre os benefícios estimados desta fiscalização pode-se mencionar a correção de falhas nos orçamentos referenciais para a contratação das obras dos Centros de Iniciação ao Esporte, a melhoria dos mecanismos de transparência e controle social e o aprimoramento dos controles realizados pelo Ministério do Esporte na gestão das ações orçamentárias enfocadas na presente auditoria.

2.8 – Processos conexos

a) TC 006.993/2011-7 – Processo referente a auditoria operacional realizada pela SecobEnergia na Fundação Nacional de Saúde (Funasa), com enfoque no conhecimento da estrutura e de fatores limitantes relativos à atuação da Fundação na execução das obras de saneamento, com o objetivo de propor melhorias. O trabalho resultou na prolação do Acórdão 198/2013-TCU-Plenário que determinou, em seu item 9.2.9.1, o registro de informações de todas as transferências de recursos da Fundação, independentemente dos instrumentos jurídicos utilizados para sua celebração. Esse entendimento, estenderia a utilização do Siconv para o controle das ações firmadas por meio de "termos de compromisso" no âmbito do PAC e foi utilizado na fundamentação de um dos achados da presente auditoria. O processo é conexo porque há interesse em monitorar o desdobramento das determinações relacionadas a esse entendimento.

b) TC 007.333/2014-5 – Trata-se de processo atualmente sob responsabilidade da SecexEducação, referente ao monitoramento do Acórdão 357/2011-TCU-Plenário, que julgou auditoria operacional realizada pela Seprog na Secretaria Nacional de Esporte de Alto Rendimento (SNEAR) do Ministério do Esporte (TC 003.701/2010-7). Como o foco do monitoramento é a SNEAR e as ações relacionadas à infraestrutura do esporte, abordadas na presente auditoria, encontram-se sob responsabilidade dessa unidade, pode haver implicações recíprocas nesses dois trabalhos.

c) TC 003.714/2013-6 – Trata-se de processo referente a auditoria realizada, no âmbito do Fiscobras 2013, nas obras de reforma do Complexo Esportivo Canarinho, em Boa Vista/RR. Parte das informações levantadas na presente auditoria poderão subsidiar as análises empreendidas naquele processo, uma vez que algumas das irregularidades constatadas estão relacionadas diretamente aos procedimentos de gestão e acompanhamento efetuados pelo Ministério do Esporte sobre a ação 5450 – Implantação e Modernização de Infraestrutura para Esporte Educacional, Recreativo e de Lazer.

d) TC 013.638/2013-0 – Trata-se de processo referente a auditoria realizada, no âmbito do Fiscobras 2013, nas obras de construção da Vila Olímpica de Parnaíba/PI. Parte das informações levantadas na presente auditoria poderão subsidiar as análises empreendidas naquele processo, uma vez que algumas das irregularidades constatadas estão relacionadas diretamente aos procedimentos de gestão e acompanhamento efetuados pelo Ministério do Esporte sobre a ação 5450 – Implantação e Modernização de Infraestrutura para Esporte Educacional, Recreativo e de Lazer.

ACHADOS DE AUDITORIA

3.1 – Deficiência na apresentação das informações constantes da planilha orçamentária.

3.1.1 – Situação encontrada:

As análises de preços dos orçamentos apresentados pelo Ministério do Esporte para os Centros de Iniciação ao Esporte não evidenciaram sobrepreço. Contudo, as planilhas não possuíam o detalhamento de todos os custos unitários e foram identificadas algumas irregularidades que podem ser sanadas e não apresentam risco relevante para o empreendimento.

O Ministério do Esporte apresentou ao TCU doze planilhas orçamentárias para análise. Basicamente, os projetos foram divididos em:

a) R40 – Ginásio Reversível com estrutura dimensionada para ventos de até 40 m/s;

b) R45 – Ginásio Reversível com estrutura dimensionada para ventos de até 45 m/s;

c) S40 – Ginásio Simples com estrutura dimensionada para ventos de até 40 m/s;

d) S45 – Ginásio Simples com estrutura dimensionada para ventos de até 45 m/s.

Dentro de cada um desses quatro tipos de projeto, era possível se ter apenas o ginásio (modelo I); ginásio mais quadra de esportes (modelo II); e ginásio mais pistas de atletismo (modelo III). Dessa forma, os projetos resultavam em um total de doze orçamentos.

A análise de preços foi realizada comparando-se os custos unitários orçados em relação aos custos unitários paradigma de mercado. Como custos de referência, adotaram-se os valores do Sinapi. Foi elaborada uma curva ABC para três orçamentos selecionados dentre os doze existentes. Utilizaram-se os três tipos que compunham a modalidade Ginásio Reversível com vento de 40 m/s: ginásio, ginásio mais quadra de esportes e ginásio mais pistas de atletismo. Selecionou-se essa amostra porque percebeu-se que ela representava bem o conjunto e constituía o perfil mais provável de escolha por parte dos municípios. A data de referência para a análise foi outubro de 2013 e a localidade, Distrito Federal. O método de análise de sobrepreço utilizado foi o método de limitação do preço global, em que os serviços com valores inferiores aos custos paradigma são considerados no cálculo.

Constatou-se que as planilhas não possuíam o detalhamento de todos os custos unitários. Apesar de trazerem referências do Sinapi para a maioria de seus serviços, em torno de 40 % dos valores das planilhas foram precificados mediante cotações. Essas cotações trouxeram nome sintético sem, no entanto, detalhar o serviço que seria executado na obra. Analisaram-se os serviços que possuíam composição no Sinapi, os quais abrangiam cerca de 55% do orçamento. As cotações correspondiam a serviços muito específicos, para os quais não havia preços paradigma nos sistemas de referência adotados pela Administração Pública. Os exemplos mais relevantes de cotações presentes na planilha são:

a) Telha metálica tipo sanduíche com tratamento termo-acústico (preenchimento com poliestireno expandido – EPS) com pintura eletrostática com 2 venezianas (23,80 x 4,00m) para iluminação e ventilação natural;

b) Telha metálica tipo sanduíche com tratamento termo-acústico (preenchimento com poliestireno expandido – EPS) com pintura eletrostática com lanternim (33,40 x 3,40m) para ventilação e iluminação natural;

c) Piso sintético flexível para uso poliesportivo coberto por camada de resina de poliuretano auto nivelante com 3mm incluindo manta com 7mm. Acabamento final com tinta PU bicomponente anti-reflexiva e pintura das linhas de jogo nas diversas modalidades oficiais.

Como se tratam de serviços muito específicos que não são encontrados nos sistemas de referência tradicionais, eles possuem um mercado de fornecimento restrito a poucas empresas e podem sofrer fortes oscilações nos preços em função do câmbio e de outros fatores relacionados à conjuntura econômica mundial.

Caso essas cotações fossem apresentadas com detalhamento em nível de insumos, mão de obra e equipamentos, haveria uma maior facilidade para que as empresas licitantes elaborassem suas propostas de maneira mais adequada e confiável. Além disso, essa ausência de detalhamento das cotações traz certa insegurança quanto à maneira como elas foram realizadas. Não se sabe se o valor cotado se refere ao insumo apenas ou se abrange o serviço como um todo. A não ser para itens específicos, em que se cotam os produtos já instalados, como no caso do serviço "piso sintético flexível", o correto seria cotar o insumo em separado e incluí-lo em uma composição existente, ainda que adaptada. Não se sabe, por exemplo, se as cotações referentes às telhas metálicas, as quais são itens relevantes da curva ABC, abrangem a mão de obra de instalação, pois em muitos casos as empresas fornecedoras não se responsabilizam pela instalação e muitas vezes indicam outras empresas para fazer esse serviço. Nas cotações apresentadas, não consta nenhuma observação informando se a instalação desse serviço se encontra inclusa. Além disso, os valores cotados para as telhas metálicas são inferiores aos custos unitários da planilha, o que sugere que houve adaptação dessas cotações, contudo, não foi apresentada ao TCU a composição de custo unitário desse serviço.

Também foi verificada uma inconsistência na composição dos serviços mais relevantes da curva ABC, as estruturas metálicas da cobertura e da vedação lateral do ginásio (itens 5.000.6 e 11.000.2 do orçamento), que possuem valor total de R$ 370.606,59, mais de 10% do custo total orçado para o complexo esportivo. Para orçar esse serviço, foi utilizada a seguinte composição do Sinapi: "72114 – Estrutura metálica em tesouras ou treliças, vão livre 30m, fornecimento e montagem, não sendo considerados os fechamentos metálicos, as colunas, os serviços gerais em alvenaria e concreto, as telhas de cobertura e a pintura de acabamento". Diversas características do projeto, evidenciam que a composição escolhida não corresponde aos serviços que deverão ser efetivamente executados, dentre as quais citamos:

a)o vão da estrutura da cobertura é de aproximadamente 38 m, e não de 30 m;

b)a mesma composição foi utilizada para representar o serviço relativo ao telhado, com quantitativo de 1.970,15 m², e aos fechamentos laterais, com quantitativo de 2.295,58 m²;

c)a composição traz apenas três insumos: "montador" (1h/m²); "servente" (1h/m²) e "perfil aço estrutural 'U' = 6" x 2" (qualquer espessura) (15 Kg/m²). Para a montagem da estrutura é imprescindível a utilização de equipamentos para transporte, içamento e ligação peças. Não há nenhum equipamento previsto, seja na composição, seja como item avulso na planilha;

d)o projeto prevê, para essa estrutura metálica, uma quantidade total de 59.398 Kg de aço, conforme indicado no quadro resumo constante do projeto de estrutura (CIE-R40-ESM-EX-5000-R02). No entanto, se multiplicado o coeficiente de aço previsto na composição (15 Kg/m²) pela quantidade do serviço indicada na planilha (4.265,73 m²), o total de aço previsto no orçamento é de 63.985,94 Kg, cerca de 7% a mais do que o projetado;

Nesse caso, embora o Ministério do Esporte tenha utilizado uma composição do Sinapi para estimar o custo do serviço, a aparente incompatibilidade entre ela e as características do projeto, acaba por conduzir a um risco semelhante ao verificado com as cotações. Não é possível saber se o valor considerado é adequado. A ausência de previsão de equipamentos aponta para uma possível subavaliação do custo do serviço; o excesso de quantitativo do insumo aço, por sua vez, aponta para uma superestimativa do valor correspondente. Tanto a subestimativa quanto a superestimativa podem ter consequências negativas para a execução das obras, a primeira podendo acarretar riscos de imbróglios gerados por pleitos de aditivação contratual ou até mesmo insuficiência de recursos para a execução do objeto; a segunda acarretando o risco de superfaturamento. Essa situação evidencia a necessidade de

que o Ministério promova a adequação dessas composições, de modo a refletir adequadamente os itens projetados.

Outras impropriedades identificadas, as quais não são materialmente relevantes e podem ser corrigidas de forma tempestiva, são:

a) a inexistência de itens referentes a mobilização e desmobilização de equipamentos na planilha orçamentária;

b) o serviço "instal./ligação provisória elétrica baixa tensão p/ cant. obra, chave 100ª carga 3kwh,20cv excl. forn. Medidor" foi cotado como verba;

c) o serviço "piso sintético flexível para uso poliesportivo coberto por camada de resina de poliuretano auto nivelante com 3mm incluindo manta com 7mm. Acabamento final com tinta PU bicomponente anti-reflexiva e pintura das linhas de jogo nas diversas modalidades oficiais" apresenta três diferentes espessuras na documentação do projeto. Na planilha orçamentária é indicada com total de 10 mm, sendo 3 mm de resina e 7 mm de manta (item 15.000.9 do orçamento); na especificação técnica é indicada com 9 mm, sendo 3 mm de resina e 6 mm de manta (item 1.1.1 do Memorial-ARQ-Acabamentos) e no projeto é indicado com 9 mm, sendo 2 mm de resina e 7 mm de manta (prancha CIE-R40-ARQ-Ex-1200-R05 do projeto de arquitetura).

Cabe ressaltar que tais ocorrências representam, tão somente, risco potencial, uma vez que foram verificadas ainda na fase de efetivação do Termo de Compromisso entre o Ministério do Esporte e os municípios selecionados. Esses entes tomadores de recursos realizarão ajustes nos orçamentos para adequá-los à sua realidade específica, quando, oportunamente, poderão corrigir eventuais falhas. Contudo, é recomendável que o próprio Ministério do Esporte já efetue os ajustes necessários de imediato, deixando menos pendências e verificações a cargo dos municípios.

Outra ressalva que deve ser feita com relação aos orçamentos apresentados refere-se ao BDI. Observou-se que o INSS foi incluso no BDI a 2%, pela criação de uma contribuição previdenciária sobre a receita bruta. Verificou-se que os itens do custo direto da planilha que possuíam código Sinapi tiveram o INSS desonerado dos encargos sociais sobre a mão de obra. Tal mudança foi oriunda das disposições da Lei 12.844/2013, a qual determina que a forma de tributação será variável conforme a data de matrícula da obra no Cadastro Específico do INSS – CEI. Para as obras matriculadas após 1/11/2013, o recolhimento da contribuição previdenciária deverá ocorrer tendo como base a receita bruta ajustada, até o término da obra. As folhas de pagamento deverão ser desoneradas, ao passo que o INSS passará a ter um tratamento igual ao ISS, PIS, E COFINS, devendo ser somado a esses impostos no cálculo do preço do serviço. A desoneração da folha reduz o custo direto da obra, porém aumenta o valor do BDI. Todavia, como os serviços precificados mediante cotação não tiveram suas composições detalhadas, não foi possível verificar a incidência de tal desoneração sobre a mão de obra.

Além disso, como o percentual de ISS foi estimado em 5%, seu valor máximo, também é necessário alertar ao Ministério do Esporte que oriente adequadamente os tomadores para que esses entes adaptem o BDI à real incidência de ISS, uma vez que tal tributo possui alíquota variável e pode incidir a um percentual inferior em determinadas localidades, a depender da legislação municipal.

3.1.2 – Objetos nos quais o achado foi constatado:

Orçamentos padrão dos CIEs/2014 – Orçamentos desenvolvidos pelo Ministério do Esporte, com base nos projetos padrão, para parametrizar o planejamento e a execução das obras.

3.1.3 – Causas da ocorrência do achado:

Insuficiência de revisão dos dados da planilha orçamentária por parte da equipe técnica do Ministério do Esporte.

3.1.4 – Efeitos/Conseqüências do achado:

Contratação de obra com planilha orçamentária inadequada que não reflita a proposta mais vantajosa para a Administração Pública. (efeito potencial)

3.1.5 – Critérios:

Acórdão 2.622/2013, TCU, Plenário;

Decreto 7983/2013, art. 1º;
Lei 8.666/1993, art. 6º, inciso IX, alínea f;
Lei 8.666/1993, art. 7º, § 2º, inciso II;
Lei 8.666/1993, art. 7º, § 4º;
Lei 8.666/1993, art. 40, inciso XIII;
Lei Complementar 116/2003, art. 1º;
Súmula TCU nº 258.

3.1.6 – Evidências:

Cotações realizadas pela FGV para o ME.
ORÇAMENTO CIE R40.
ORÇAMENTO CIE R 45.
ORÇAMENTO CIE S40.
ORÇAMENTO CIE S45.
Custos composição analítica do Sinapi.
Insumos do Sinapi.
Curvas ABC, folhas 1/4.
Projeto Estrutura Metálica R40, folha 1.
Prancha de Arquitetura – CIE-R40-ARQ-EX-1200-R05CIE-R40-ARQ-EX-1200-R05, folha 1.
Memorial de Arquitetura – CIE-R-Memorial-ARQ-Acabamentos-R01, folha 2.

3.1.7 – Conclusão da equipe:

Ante o exposto, pode-se concluir que as análises das planilhas orçamentárias fornecidas pelo Ministério do Esporte para os Centros de Iniciação ao Esporte não evidenciaram sobrepreço. Contudo, as planilhas não possuíam o detalhamento de todos os custos unitários e foram identificadas algumas impropriedades que podem ser sanadas e não apresentam risco relevante para o empreendimento. Diversos serviços foram precificados mediante cotações (cerca de 40% da planilha orçamentária), as quais possuem alta materialidade na curva ABC e podem sofrer oscilações nos preços a depender do aquecimento do mercado. Observou-se a inexistência de itens referentes a mobilização e desmobilização de equipamentos no custo direto da obra, o que está em desacordo com o que determinam o art. 40, inciso XIII da Lei 8.666/93 e o Acórdão 2.622/2013-TCU-Plenário. Tais ocorrências trazem a necessidade deste Tribunal expedir determinações para que o Ministério do Esporte apresente todas as composições dos custos unitários e retifique o orçamento quanto às impropriedades identificadas. Além disso, deve ser dada atenção aos tributos INSS e ISS incidentes no BDI; seja pela desoneração dos custos diretos da obra, seja pela variação da alíquota de acordo com o município. Essa cautela com relação aos tributos em apreço pode ser reforçada expedindo-se determinação ao Ministério do Esporte, para que oriente adequadamente os municípios quanto a essas especificidades tributárias. Cabe ressaltar que tais ocorrências representam, tão somente, risco potencial, uma vez que foram verificadas ainda na fase de efetivação do Termo de Compromisso entre o Ministério do Esporte e os municípios selecionados.

ACHADOS NÃO DECORRENTES DA INVESTIGAÇÃO DE QUESTÕES DE AUDITORIA

4.1 – Baixa transparência na aplicação de recursos de transferências do PAC

4.1.1 – Situação encontrada:

O Ministério do Esporte – ME não divulga, de forma suficiente e adequada, as informações referentes às transferências obrigatórias de recursos no âmbito da execução dos Centros de Iniciação ao Esporte (CIEs). Essa deficiência é observada nas transferências obrigatórias do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC), que são formalizadas por meio de termo de compromisso e decorre da lacuna normativa existente na Lei nº 11.578/2007 e no Decreto nº 6.025/2007, que regulamenta essa lei.

Os CIEs estão abrangidos normativamente pela Lei 11.578, de 26 de novembro de 2007, que dispõe sobre a transferência obrigatória de recursos de ações do PAC e pelo Decreto 8.206, de 13 março de 2014, que discrimina ações daquele programa a serem executadas por meio de transferência

obrigatória. Nesse caso, o instrumento jurídico utilizado para formalizar essas transferências é o "termo de compromisso".

Por serem executados no âmbito do PAC, os termos de compromisso referentes aos CIEs não são regulamentados pela Portaria Interministerial MP/MF/CGU 507, de 24 de novembro de 2011 (Art. 2º, inciso VII). Consequentemente, o Ministério do Esporte considera que não há obrigatoriedade na utilização do Siconv.

Art. 2º Não se aplicam as exigências desta Portaria:

(...)

VII – às transferências para execução de ações no âmbito do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC, regulamentadas pela Lei nº 11.578, de 26 de novembro de 2007, exceto o disposto no Capítulo I do Título I desta Portaria.

Esse entendimento normativo restringe a transparência da aplicação dos recursos e dificulta o controle social desses empreendimentos, tendo em vista que o Siconv foi concebido justamente para melhorar esses aspectos de controle e transparência, conforme se depreende do teor do Acórdão 2.066/2006-TCU-Plenário:

9.1. determinar ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que, para possibilitar a transparência que deve ser dada às ações públicas, como forma de viabilizar o controle social e a bem do princípio da publicidade insculpido no art. 37 da Constituição Federal de 1988 c/c o art. 5º, inciso XXXIII, da mesma Carta Magna, no prazo de 180 (cento e oitenta dias), apresente a este Tribunal estudo técnico para implementação de sistema de informática em plataforma web que permita o acompanhamento on-line de todos os convênios e outros instrumentos jurídicos utilizados para transferir recursos federais a outros órgãos/entidades, entes federados e entidades do setor privado, que possa ser acessado por qualquer cidadão via rede mundial de computadores, contendo informações relativas aos instrumentos celebrados, especialmente os dados da entidade convenente, o parlamentar e a emenda orçamentária que alocaram os recursos, se houver, o objeto pactuado, o plano de trabalho detalhado, inclusive custos previstos em nível de item/etapa/fase, as licitações realizadas com dados e lances de todos os licitantes, o status do cronograma de execução física com indicação dos bens adquiridos, serviços ou obras executados, o nome, CPF e dados de localização dos beneficiários diretos, quando houver, os recursos transferidos e a transferir, a execução financeira com as despesas executadas discriminadas analiticamente por fornecedor e formulário destinado à coleta de denúncias;

O próprio Acordão, que determinou a criação do Siconv, utiliza a expressão "todos os convênios e outros instrumentos jurídicos utilizados para transferir recursos federais", o que abrange não só os convênios e contratos de repasse, mas também os termos de compromisso e outros instrumentos jurídicos que vierem a ser criados nos mesmos moldes dos anteriores.

Partindo agora para a análise dos dispositivos do Decreto nº 6.170/2007, que se destinou a estabelecer normas gerais relativas às transferências de recursos da União e instituiu a obrigatoriedade de utilização do Siconv, percebe-se que, apesar de não definir o instrumento "termo de compromisso", cuja lei que o instituiu é posterior à publicação do decreto em comento, não demonstra em seu texto a intenção de diferenciar transferências, para fins de regulamentação, em função da origem ou da destinação de seus respectivos recursos.

Art. 13. A celebração, a liberação de recursos, o acompanhamento da execução e a prestação de contas de convênios, contratos de repasse e termos de parceria serão registrados no SICONV, que será aberto ao público, via rede mundial de computadores – Internet, por meio de página específica denominada Portal dos Convênios.

A esse respeito também cabe a transcrição do inciso I do §1º do art. 1º do Decreto nº 6.170/2007, que contém a definição de convênio:

I – convênio – acordo, ajuste ou qualquer outro instrumento que discipline a transferência de recursos financeiros de dotações consignadas nos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social da União e tenha como partícipe, de um lado, órgão ou entidade da administração pública federal, direta ou

indireta, e, de outro lado, órgão ou entidade da administração pública estadual, distrital ou municipal, direta ou indireta, ou ainda, entidades privadas sem fins lucrativos, visando a execução de programa de governo, envolvendo a realização de projeto, atividade, serviço, aquisição de bens ou evento de interesse recíproco, em regime de mútua cooperação.

Pelo texto do inciso transcrito, observa-se que o termo "convênio" foi definido mais em função da finalidade a que se destina, do que em função do instrumento jurídico utilizado para sua formalização. Nesse entendimento, os termos de compromisso também estariam abrangidos pela expressão "qualquer outro instrumento que discipline a transferência de recursos financeiros de dotações".

Analisando a execução dos CIEs, verificou-se que o Ministério já passou pelas fases de planejamento e seleção das Cartas Consulta. Para a fase de seleção, foi utilizado sistema interno de seleção de propostas, disponibilizado na internet, em que cada município deveria solicitar senha de acesso junto à Caixa Econômica Federal (Caixa) e cadastrar suas propostas, conforme critérios preestabelecidos em normativos e manuais.

É pertinente destacar ainda que o sistema utilizado pelo ministério não se mostra adequado ao controle social ou dos órgãos de controle, uma vez que se limita apenas à fase de cadastramento das cartas consulta, enquanto as outras fases (análise, plano de trabalho, termo de compromisso, andamento das obras e prestação de contas) ficam sob a responsabilidade da Caixa Econômica Federal, a qual também faz o controle através de sistema interno.

Quanto às informações disponibilizadas pelo sistema interno do ME, verificou-se que os dados extraídos não possuem estruturação e formatação suficiente para facilitar a sua consulta e análise, o que prejudica a qualidade da informação. Para ficar claro, a qualidade da informação pressupõe a qualidade do dado, do sistema de informação e do ambiente computacional, qualidades essas não encontradas nesse sistema.

Além disso, o acesso às informações sobre a execução de transferências, registradas no sistema interno do ME, apenas é disponibilizado após a obtenção de senha de acesso, gerada pelo próprio ministério, sem que haja uma suficiente e adequada replicação de informações de interesse público em uma plataforma de livre acesso. Quanto às informações controladas pela Caixa, a situação é mais restrita ainda, já que são fornecidas apenas para o ME, sem disponibilização em site de livre acesso.

Como o sistema interno do Ministério não é de acesso público, o Órgão tem utilizado site na internet (http://www.esporte.gov.br/index.php/iniciocie) para dar publicidade ao processo de seleção, divulgando informações como: a legislação pertinente, os manuais operacionais, os projetos padrão, a lista de municípios selecionados e o cronograma de execução.

Apesar de as informações acima relacionadas serem consideradas importantes no processo de transparência da fase de seleção das propostas, existem informações relevantes que o ministério não divulga, como é o caso da relação de todas as Cartas Consulta cadastradas, da motivação para sua não aprovação e dos informativos de orientação, que são encaminhados apenas via e-mail.

Outra restrição normativa que dificulta o controle desses empreendimentos é a Portaria MP nº 408/2010, que estabeleceu requisitos, critérios e condições diferenciadas para o monitoramento de empreendimentos cadastrados no âmbito do Sistema de Monitoramento do PAC – SisPAC.

Segundo o art. 2º da referida Portaria, é requisito para o monitoramento no âmbito do SisPAC o financiamento do empreendimento com recursos orçamentários da União, obedecendo aos seguintes critérios: a) empreendimento constante de ação orçamentária específica em nível de título, constante do Plano Plurianual; e b) custo total igual ou superior a 100 milhões de reais.

Pela norma, verifica-se que, apesar dos CIE's serem empreendimentos financiados com recursos orçamentários da União, eles não possuem custo total igual ou superior a 100 milhões, o que acaba prejudicando o controle desses empreendimentos pelo SisPAC.

O Ministério do Esporte também possui a Portaria 54 de 21 de março de 2014, que disciplina as transferências de recursos do Programa de Aceleração do Crescimento no âmbito do ministério, mas esse normativo é omisso quanto à utilização do Siconv, disciplinando apenas a obrigação de que Caixa

disponibilize ao Ministério, semanalmente, informações gerenciais e técnicas básicas referentes às operações.

Essa deficiência na transparência da aplicação de recursos já foi objeto de outro trabalho do tribunal, no âmbito do TC 006.993/2011-7, em que foi feita análise sobre a obrigatoriedade de utilização do Siconv para controlar as transferências obrigatórias do PAC e resultou no Acordão 198/2013-TCU-Plenário, que trouxe a seguinte redação:

9.2. determinar à Fundação Nacional de Saúde que:

9.2.9. em relação ao Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse, estabeleça procedimentos para:

9.2.9.1. registro de informações de todas as transferências de recursos da Fundação, independentemente dos instrumentos jurídicos utilizados para sua celebração;

9.2.9.2. verificação da realização tempestiva de registros de informações sob responsabilidade da Fundação e de seus convenentes/compromitentes;

9.2.9.3. orientação dos convenentes/compromitentes sobre a realização dos registros de informações sob sua responsabilidade, para que sejam tempestivos e retratem a situação real em que se encontram as transferências celebradas;

9.2.10. discipline e leve ao conhecimento dos convenentes/compromitentes as medidas punitivas no caso de descumprimento das exigências relativas à realização de registros de informações sob sua responsabilidade no Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse;

9.2.11. altere a portaria que disciplina as transferências de recursos do Programa de Aceleração do Crescimento de forma a atender às disposições determinadas nos itens 9.2.9 e 9.2.10;

Ademais, com advento da Lei Complementar 131 de 27 de maio de 2009, que acrescentou dispositivos à Lei Complementar 101 (Lei de Responsabilidade Fiscal), houve uma maior demanda por transparência na aplicação dos recursos públicos e ganhou evidência o papel de indutor do Estado nesse processo de divulgação de informações. Para tanto, os órgãos devem se valer de sistemas informatizados capazes de prover informações que sejam úteis e relevantes para o controle social, conforme se depreende do trecho da LRF transcrito a seguir:

Art. 48. São instrumentos de transparência da gestão fiscal, aos quais será dada ampla divulgação, inclusive em meios eletrônicos de acesso público: os planos, orçamentos e leis de diretrizes orçamentárias; as prestações de contas e o respectivo parecer prévio; o Relatório Resumido da Execução Orçamentária e o Relatório de Gestão Fiscal; e as versões simplificadas desses documentos.

Parágrafo único. A transparência será assegurada também mediante:

(...)

III – adoção de sistema integrado de administração financeira e controle, que atenda a padrão mínimo de qualidade estabelecido pelo Poder Executivo da União e ao disposto no art. 48-A.

(...)

Art. 48-A. Para os fins a que se refere o inciso II do parágrafo único do art. 48, os entes da Federação disponibilizarão a qualquer pessoa física ou jurídica o acesso a informações referentes a:

I – quanto à despesa: todos os atos praticados pelas unidades gestoras no decorrer da execução da despesa, no momento de sua realização, com a disponibilização mínima dos dados referentes ao número do correspondente processo, ao bem fornecido ou ao serviço prestado, à pessoa física ou jurídica beneficiária do pagamento e, quando for o caso, ao procedimento licitatório realizado;

Destacam-se também as disposições da Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO), que não diferenciam a obrigatoriedade de registro de informações de transferências em função da origem ou destinação dos respectivos recursos. Ao contrário disso, verifica-se nessa lei a intenção de impor a obrigação de transparência e publicidade da forma mais abrangente possível, normalmente por meio da utilização da expressão "convênios ou instrumentos congêneres", conforme o exemplo da Lei nº 12.919, de 24 de dezembro de 2013 (LDO 2014):

Art. 17. Os órgãos e as entidades integrantes dos Orçamentos Fiscal, da Seguridade Social e de Investimento deverão disponibilizar no Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais – SIASG e no Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse – SICONV, no que couber, informações referentes aos contratos e aos convênios ou instrumentos congêneres firmados, com a identificação das respectivas categorias de programação e fontes de recursos quando se tratar de convênios ou instrumentos congêneres, observadas as normas estabelecidas pelo Poder Executivo.

§ 1º As normas de que trata o caput deverão prever a possibilidade de os órgãos e as entidades manterem sistemas próprios de gestão de contratos e convênios ou instrumentos congêneres, desde que condicionada à transferência eletrônica de dados para o SIASG e o SICONV, devendo ser apresentados relatórios trimestralmente.

Pelo exposto, fica evidente que as transferências obrigatórias do PAC, no âmbito do Ministério do Esporte, não recebem o devido controle, tendo em vista que não são controladas por sistema informatizado adequado e de livre acesso à sociedade. Dessa forma, o ministério possui sistemática diferente para realizar a seleção das Cartas Consulta e, a maioria das vezes, deixa quase todo o processo de controle a cargo da Caixa Econômica Federal. A falta de um sistema padrão para controlar esses recursos, resulta na existência de vários sistemas em diferentes órgãos, o que também aumenta os gastos públicos com essas ferramentas para controlar o mesmo objeto.

4.1.2 – Objetos nos quais o achado foi constatado:

27.812.2035.14TR.0001/2014 – Implantação dos Centros de Iniciação ao Esporte

4.1.3 – Causas da ocorrência do achado:

Deficiência normativa, tendo em vista o disposto no inciso VII do art. 2º da Portaria 507/2011 e a lacuna normativa existente na Lei nº 11.578/2007 e no Decreto nº 6.025/2007. Ademais, as falhas no controle interno também contribuíram para o ocorrido, já que sua finalidade é assegurar que os órgãos atuem em consonância com os princípios constitucionais, em especial, os princípios da legalidade e da publicidade.

4.1.4 – Efeitos/Conseqüências do achado:

Comprometimento dos mecanismos de controle à disposição da sociedade e dos órgãos de controle. (efeito real)

4.1.5 – Critérios:

Acórdão 2066/2006, item 9.1, Tribunal de Contas da União, Plenário;
Acórdão 198/2013, item 9.2.11, Tribunal de Contas da União, Plenário;
Acórdão 198/2013, item 9.2.10, Tribunal de Contas da União, Plenário;
Acórdão 198/2013, item 9.2.9, Tribunal de Contas da União, Plenário;
Lei 11578/2007, art. 1º, caput;
Lei 12919/2013, art. 17, § 1º; art. 17, caput;
Lei Complementar 101/2000, art. 48, § único, inciso III; art. 48-A, inciso I e II;
Portaria 54/2014, ME, art. 1º;
Portaria 408/2010, MP, art. 2º, inciso I e II; art. 2º, caput;
Portaria 507/2011, MP/MF/CGU, art. 2º, inciso VII.

4.1.6 – Evidências:

Telas do Site do ME, folhas 1/4.
Lista de Cartas Consulta selecionadas, folhas 1/8.
Manual Técnico Operacional dos CIEs, folhas 1/32.

4.1.7 – Conclusão da equipe:

O Ministério do Esporte não adota, de forma suficiente e adequada, mecanismos de transparência e divulgação de informações relevantes para o acompanhamento e controle das ações empreendidas na implantação dos Centros de Iniciação ao Esporte, o que resulta em níveis insuficientes de transparência e controle social.

Embora informações básicas como: legislação e regulamentos pertinentes ao programa, manuais, cronograma de execução, projetos padrão, dados básicos das propostas selecionadas, dentre outros, estejam disponíveis ao público no site do Ministério na internet, outras informações relevantes são registradas apenas em sistemas de acesso restrito.

Essa falha está relacionada à lacuna normativa existente na regulamentação do Programa de Aceleração do Crescimento que, por um lado, afasta a aplicação da Portaria Interministerial 507 e, consequentemente, a obrigatoriedade de utilização do Siconv e, por outro, não estabelece regras adequadas para proporcionar melhor controle e transparência na aplicação dos recursos, conforme se observa na Portaria ME nº 54 de 21 de março de 2014.

A insuficiência das informações publicadas pelo Ministério compromete a transparência e o controle exercido sobre o uso dos recursos e contraria diversos dispositivos gerais da legislação, entendimentos anteriormente firmados pelo TCU, bem como princípios basilares da Administração Pública.

Mostra-se pertinente, portanto, nos moldes do Acórdão 198/2013, determinar ao Ministério do Esporte que adote providências no sentido de garantir a transparência e os meios de controle social, disponibilizando na internet, de forma adequada e tempestiva, as informações necessárias a esse fim. Além disso, afim de diminuir custos com o desenvolvimento de novos sistemas e reforçar a importância de sistemas públicos já existentes, estabeleça procedimentos com o intuito de registrar no Siconv todas as transferências de recursos, independentemente dos instrumentos jurídicos utilizados para celebração (convênio, contrato de repasse, termo de compromisso e instrumentos congêneres), podendo para isso utilizar-se de migração das informações constantes em seu sistema interno.

Em complemento a essa medida, vale dar ciência ao Ministério do Planejamento, Ministério da Fazenda, Controladoria Geral da União e Casa Civil sobre a falta de transparência na aplicação dos recursos federais repassados no âmbito do Programa de Aceleração do Crescimento, verificada na implantação dos Centros de Iniciação ao Esporte, o que ofende o art. 37 da Constituição Federal, o art. 48 e 48-A da LRF, o Acordão 2.066/2006-TCU-Plenário e Lei de Diretrizes Orçamentárias (Lei 12.919/2013, art. 17, caput e § 1º).

ESCLARECIMENTOS ADICIONAIS

Ao analisar de forma mais global a gestão do Ministério do Esporte, no que tange ao planejamento e à execução das três ações orçamentária abordadas nesta auditoria, utilizando os Mapas de Processo, a Matriz Swot e a análise documental das informações apresentadas, constatou-se que a ação dos CIEs está mais bem estruturada que as demais, tanto no que se refere ao planejamento, à definição de objetivos, metas e seu respectivo monitoramento, quanto aos projetos padrão elaborados.

A ação 5450, referente ao esporte educacional, recreativo e de lazer, é a que apresenta uma maior margem de indefinições e, consequentemente, maiores riscos envolvidos. Essa ação contempla um universo muito amplo de possibilidades e não dispõe de projetos padrão ou de referenciais normativos mais específicos para os diversos tipos de equipamentos esportivos a serem implantados. Há uma predominância de emendas parlamentares na conformação dos recursos destinados a essa ação. Tais recursos acabam pulverizados em um número muito grande de pequenas obras, o que dificulta um acompanhamento mais efetivo por parte do Ministério. Apenas para se ter uma ideia mais clara dessa pulverização, vale citar que as leis orçamentárias anuais previram, entre 2012 e 2014, para essa ação, cerca de 200 localizadores diferentes a cada ano. Cada um desses localizadores pode ser subdividido a critério do parlamentar que houver alocado o recurso via emenda orçamentária. Nos anos de 2012 e 2013, de acordo com informações extraídas do sistema de acompanhamento essa subdivisão resultou na assinatura de 2.394 contratos de repasse.

Nesse aspecto, vale fazer referência a duas obras de infraestrutura esportiva fiscalizadas pelo TCU no âmbito do Fiscobras 2013, cuja execução se deu exatamente no âmbito da ação orçamentária 5450. Trata-se da construção de uma Vila Olímpica em Parnaíba/PI, com valor estimado em torno de R$ 16.000.000,00 e da reforma do Complexo Esportivo Canarinho, em Boa Vista-RR, com valor estimado

em torno de R$ 37.000.000,00. Em ambos os casos foram identificadas irregularidades graves, que apontam para a necessidade de que o Ministério do Esporte estabeleça procedimentos mais adequados para a aprovação e o acompanhamento dos empreendimentos executados com recursos da ação orçamentária 5450, especialmente para os empreendimentos de maior vulto.

O Acórdão 2.394/2013-TCU-Plenário, que julgou a auditoria referente à Vila Olímpica de Parnaíba, consignou, em seu item 9.4, recomendações ao Ministério visando o aprimoramento: (i) dos critérios para caracterização de demanda e definição da localização dos empreendimentos; (ii) dos critérios para aferição da capacidade institucional dos tomadores e (iii) dos mecanismos de acompanhamento por parte do ME.

Quanto à ação 14TP, referente ao esporte de alto rendimento, esta parece ocupar uma posição intermediária, do ponto de vista da estrutura de gerenciamento. Embora não haja um projeto padrão nos moldes dos CIEs, há um controle maior sobre os objetos que serão executados. Esse controle é evidenciado pela análise realizada pela equipe do Departamento de Infraestrutura Esportiva, antes da aprovação da proposta no Siconv, viabilizada pelo menor número de iniciativas contempladas. A despeito desse maior nível de controle, os objetivos e metas da ação não são tão claros quanto aqueles dos CIEs, o que pode comprometer o próprio controle e a avaliação dos resultados.

Vale mencionar ainda que, na análise comparativa, foram identificadas boas práticas no gerenciamento da ação referente aos Centros de Iniciação ao Esporte, as quais, se estendidas às demais ações, poderiam trazer melhorias significativas ao processo de gestão. Entre tais práticas, podemos citar:

*a) **mapeamento prévio do macroprocesso de implantação dos CIEs e a estruturação de ferramentas de gerenciamento de projeto**, o que permite visualizar com mais clareza as etapas envolvidas, responsáveis, atribuições, riscos.*

*b) **georreferenciamento do local das obras e registro de informações gerais vinculadas à localização**, o que possibilita uma melhor compreensão do contexto de implantação, seja na fase de seleção das propostas, seja na fase de acompanhamento, até mesmo depois de concluídas as obras, com a estruturação de uma base de dados da infraestrutura esportiva implantada;*

*c) **uso de projetos padrão**, o que permite melhor controle sobre a qualidade das especificações, minimiza os riscos relacionados à incapacidade de alguns entes tomadores de recursos para desenvolver projetos próprios, minimiza riscos de desvio de finalidade, possibilita o aprimoramento incremental, por meio de revisões futuras dos projetos padrão, a partir das experiências adquiridas na implantação e utilização dos centros;*

*d) **flexibilidade dos projetos**, o que possibilita o ajuste a diversos contextos, minimizando o risco de incompatibilidades que poderiam restringir o atendimento do público alvo e os benefícios sociais gerados;*

*e) **critérios objetivos e claros de seleção**, promovendo maior transparência e reduzindo riscos de desvios de finalidade ou de utilização de critérios subjetivos e inadequados na escolha das propostas a serem atendidas;*

*f) **estrutura de suporte aos tomadores de recursos**, utilizando-se de diversas ferramentas e canais de interação como: a realização de workshop; a disponibilização de manuais e de exemplos de documentos preenchidos; a publicação de informativos; o acompanhamento mais direto junto aos tomadores, via telefone e e-mail; a instituição de um comitê gestor local de cada tomador, responsável pela interlocução com a Caixa e com o Ministério;*

*g) **exigência de que os tomadores desenvolvam um plano de gestão, para garantir o adequado funcionamento e manutenção dos CIEs, após a conclusão das obras**, o que minimiza os riscos de inoperância, subutilização, desvios de finalidade, deterioração precoce, entre outros;*

*h) **integração com políticas públicas desenvolvidas por outros ministérios**, com a adoção de critérios de priorização de propostas que complementem obras de urbanização do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC) ou do programa Minha Casa, Minha Vida já contratadas. Essa*

intersetorialidade mostra-se interessante quando se observa que a configuração fragmentada e desarticulada de políticas públicas pode comprometer o atendimento das necessidades da população em sua integralidade.

ANÁLISE DOS COMENTÁRIOS DOS GESTORES

O Ministério do Esporte, por meio do Ofício 449/2014/SE-ME (peça 16), datado de 31/7/2014, manifestou-se sobre o conteúdo do Relatório Preliminar da Fiscalização 34/2014 (peça 14), encaminhado para comentários dos gestores por meio do Ofício 389/2014/TCU/SecobEdif, de 16/7/2014 (peça 13).

6.1 Comentários sobre os indícios de irregularidades atinentes à planilha orçamentária

Primeiramente o órgão se manifestou quanto à ausência na planilha dos itens referentes à mobilização e desmobilização do canteiro. Informou que esses serviços eram influenciados pela localização da obra e equipamentos necessários para a preparação do local de intervenção. Contudo, o ME não possuía informações pormenorizadas dos locais de intervenção, os quais eram numerosos, e, por isso, optou por delegar aos municípios a execução de vários serviços da fase preparatória.

Com relação à composição referente aos serviços previstos nos itens 5.000.6 e 11.000.2 dos orçamentos, que correspondem à estrutura metálica (um dos itens mais relevantes do orçamento), o ME reconheceu que as composições obtidas no Sinapi não eram similares à situação do projeto, e, para se evitar sobrepreço, adotou a composição mais compatível com a situação existente (Sinapi 72114). Quanto ao quantitativo do serviço, o ME esclareceu que a equipe do CIE e o Grupo de Trabalho da Caixa efetuaram uma checagem e realizaram consulta ao projetista. Aduziu que será feita nova verificação e, caso confirmada alguma inconsistência, será realizada a correção do quantitativo.

No tocante à ausência de composição de custos unitários para alguns serviços que não possuíam composição correspondente no Sinapi ou no Sicro, o ME explicou a metodologia de cotação dos preços. Deu exemplos de como foram montadas algumas composições, combinando códigos de serviços do Sinapi com cotações de mercado. Informou que essas composições serão inseridas no Caderno de Orientações de Orçamento – CIE, o qual está sendo formulado pelo ME, e será disponibilizado aos entes selecionados. Esse caderno também abrangerá: (i) indicação se o serviço contempla os custos com mão de obra; (ii) a utilização de BDI distinto para itens cuja aquisição seja significativa e para os quais a empresa contratada receberá um produto industrializado e com finalidade específica de aplicação; (iii) esclarecimentos e orientações sobre o BDI, INSS, ISS, PIS e COFINS, bem como dados para desoneração; e (iv) composições similares utilizadas pela FGV.

Além disso, o ME declarou que as inconsistências referentes ao serviço cotado como verba (instal./ligação provisória) e ao serviço de piso sintético flexível, o qual apresentou três diferentes espessuras na documentação do projeto, serão corrigidas.

6.2 Comentários sobre os indícios de irregularidades atinentes à transparência

O ME afirmou, primeiramente, que o SisPAC registrava as operações dos Centros de Iniciação ao Esporte (CIEs) e que essas informações eram disponibilizadas para qualquer cidadão. O ME também apresentou diversos sites da internet, nos quais qualquer usuário poderia obter dados sobre os CIEs (http://www.esporte.gov.br/cie, http://www.pac.gov.br e http://www.dados.gov.br).

Argumentou ainda que o seu sistema interno não era destinado ao controle social ou dos órgãos de controle, mas projetado exclusivamente para cadastramento de cartas consultas na fase de inscrição dos CIEs. Acrescentou que as informações sob responsabilidade da Caixa Econômica Federal seriam registradas em sistema de controle interno do Ministério do Esporte com acesso livre a qualquer usuário que possuísse acesso à internet, por intermédio do site da CAIXA.

Por fim, afirmou que a inexigência de utilização do Siconv para as transferências por meio de termos de compromisso decorria de uma clara opção do legislador, manifestada em diversas oportunidades de edição de atos normativos.

Ante o exposto, como as providências propostas pelo ME para sanear as irregularidades concernentes ao orçamento ainda não foram efetivadas e as informações prestadas sobre os mecanismos

de transparência não foram suficientes para demonstrar o atendimento das exigências legais, a equipe de auditoria optou por manter a proposta de encaminhamento inicial. Foi efetuado apenas, na proposta de encaminhamento (item 8 do relatório), um reposicionamento da determinação que trata da necessidade de inclusão, na planilha orçamentária de cada licitação, dos serviços de mobilização e desmobilização, inserindo-a como subitem do item 1.3, o qual determina que seja dada adequada orientação aos entes que receberem os recursos federais quanto a aspectos relevantes para ajuste do orçamento referencial às condições locais de cada obra.

CONCLUSÃO

O principal foco dos procedimentos de auditoria foi a ação orçamentária 14TR – Implantação dos Centros de Iniciação ao Esporte, porém, foram levantadas informações também sobre outras duas ações, no intuito de constituir uma visão mais ampla sobre a gestão do Ministério, no que tange à infraestrutura esportiva, as ações 5450 – Implantação e Modernização de Infraestrutura para Esporte Educacional, Recreativo e de Lazer e 14TP – Implantação e Modernização de Infraestrutura para o Esporte de Alto Rendimento.

Foram utilizadas, além das técnicas tradicionais de auditoria de conformidade de obras, algumas técnicas não muito comuns em auditorias dessa natureza, como o Mapeamento de Processo e a Matriz Swot. Tais ferramentas se mostraram bastante úteis no intuito de conciliar os objetivos de avaliar a regularidade das ações relacionadas à implantação dos CIEs e de construir uma visão sobre a gestão da infraestrutura do esporte.

Essas condições conferiram ao trabalho um caráter diferenciado, ampliando o espectro de visão tradicional de uma auditoria de conformidade de obras, com o acréscimo de uma abordagem voltada a aspectos gerenciais, o que se mostra em perfeita consonância com as diretrizes institucionais do TCU, em especial com a ênfase atualmente atribuída à governança pública como um dos principais focos das ações de controle empreendidas. O sumário do Acórdão 3.143/2013-TCU-Plenário (administrativo – sigiloso), que tratou do Fiscobras 2014, evidencia esse enfoque ampliado das fiscalizações.

Um dos aspectos importantes revelados por essa abordagem gerencial foi a recente reestruturação organizacional do Ministério do Esporte, no intuito de aprimorar os mecanismos de gestão e de controle das ações voltadas à implantação da infraestrutura esportiva. A criação do Departamento de Infraestrutura de Esporte, ocorrida em abril de 2013, com a edição do Decreto 7.985/2013, representou um avanço significativo nessa seara. No entanto, ainda há alguns procedimentos gerenciais que podem ser aprimorados.

Com relação ao objeto principal da auditoria, a implantação dos Centros de Iniciação ao Esporte, essa ação orçamentária se mostrou mais bem estruturada que as demais ações abordadas, tanto no que se refere ao planejamento e monitoramento, quanto aos projetos padrão elaborados. Houve apenas um achado vinculado às questões de auditoria, referente à deficiência na apresentação das informações constantes da planilha orçamentária.

Tais deficiências estão relacionadas principalmente a: (i) ausência de composições de custos unitários para todos os serviços previstos e (ii) inadequação de composições utilizadas. Além dessas deficiências, também foi constatada a necessidade de atentar para alguns parâmetros que foram adotados no orçamento referencial do projeto padrão e que apresentarão particularidades para cada caso, como, por exemplo, a alíquota do ISS adotada de 5%, que pode variar, na prática, entre 2 e 5%, conforme a legislação do município em que será implantada a obra.

Cabe ressaltar que as impropriedades não apresentam risco relevante para o empreendimento, uma vez que podem ser tempestivamente sanadas, especialmente em se tratando de um orçamento referencial que será oportunamente ajustado pelos entes municipais, quando da preparação dos procedimentos licitatórios. No intuito de minimizar os riscos de que as impropriedades verificadas sejam transferidas aos orçamentos das licitações, ensejando a materialização de irregularidades mais graves, considera-se pertinente expedir determinação ao Ministério do Esporte para que retifique o orçamento

quanto às impropriedades identificadas e apresente todas as composições de custos unitários, bem como para que o Órgão oriente adequadamente os entes municipais quanto a alguns itens relevantes no ajuste do orçamento referencial às condições locais de cada obra.

Para as demais questões da matriz de planejamento, não foram identificados achados de auditoria. Porém, houve um achado não decorrente da investigação de questões de auditoria, que foi a baixa transparência na aplicação de recursos de transferências do PAC, a qual se aplica ao caso dos Centros de Iniciação ao Esporte. Essa falha está relacionada à lacuna normativa existente na regulamentação do Programa de Aceleração do Crescimento que, por um lado, afasta a aplicação da Portaria Interministerial 507/2011 e, consequentemente, a obrigatoriedade de utilização do Siconv no acompanhamento dos termos de compromisso firmados e, por outro, não estabelece regras adequadas para proporcionar melhor controle e transparência na aplicação dos recursos.

Em decorrência disso, o acompanhamento dos empreendimentos é feito apenas em sistemas de acesso restrito ao Ministério do Esporte e à Caixa Econômica Federal, o que compromete a transparência e o controle, contrariando diversos dispositivos gerais da legislação (art. 17, caput da LDO 2014; art. 48, parágrafo único, inciso III e art. 48-A, inciso I, da LRF), entendimentos anteriormente firmados pelo TCU (Acórdãos 2.066/2006-TCU-Plenário e 198/2013-TCU-Plenário), bem como princípios basilares da Administração Pública (art. 37, caput da Constituição).

Para sanar essa deficiência, mostra-se pertinente expedir determinação ao Ministério do Esporte para que adote providências no sentido de garantir a transparência e os meios de controle social, disponibilizando na internet, de forma adequada e tempestiva, as informações necessárias a esse fim. Além disso, a fim de diminuir custos com o desenvolvimento de novos sistemas e reforçar a importância de sistemas públicos já existentes, favorecendo a consolidação de informações sobre os recursos federais, estabeleça procedimentos com o intuito de registrar no Siconv todas as transferências de recursos, independentemente dos instrumentos jurídicos utilizados para celebração (convênio, contrato de repasse, termo de compromisso e instrumentos congêneres), podendo para isso utilizar-se de migração das informações constantes em seu sistema interno.

Em complemento a essa medida, vale dar ciência ao Ministério do Esporte, Ministério do Planejamento, Ministério da Fazenda, Controladoria Geral da União e Casa Civil acerca da falta de transparência na aplicação dos recursos federais repassados no âmbito do Programa de Aceleração do Crescimento.

Vale mencionar, por fim, que a análise mais global sobre as três ações orçamentárias abordadas, permitiu constatar que a ação 5450, referente ao esporte educacional, recreativo e de lazer, é a que apresenta uma maior margem de indefinições e, consequentemente, maiores riscos envolvidos. Essa ação contempla um universo muito amplo de possibilidades e não dispõe de projetos padrão ou de referenciais normativos mais específicos para os diversos tipos de equipamentos esportivos a serem implantados. Há uma predominância de emendas parlamentares na conformação dos recursos destinados a essa ação. Tais recursos acabam pulverizados em um número muito grande de pequenas obras, o que dificulta um acompanhamento mais efetivo por parte do Ministério.

Por outro lado, foram identificadas boas práticas na gestão da ação referente aos Centros de Iniciação ao Esporte, como, por exemplo: (i) o mapeamento prévio do macroprocesso de implantação; (ii) o georreferenciamento do local das obras e registro de informações gerais vinculadas à localização; (iii) o uso de projetos padrão; (iv) a definição de critérios objetivos e claros de seleção; (v) a estruturação de mecanismos de prestação de suporte técnico aos tomadores de recursos; (vi) a exigência de que os tomadores desenvolvam um plano de gestão, para garantir o adequado funcionamento e manutenção dos CIEs e (vii) a integração com políticas desenvolvidas por outros ministérios.

Em face desse contexto, e no intuito de contribuir para o aperfeiçoamento da gestão da infraestrutura do esporte, mostra-se pertinente recomendar ao Ministério do Esporte que adote providências no sentido de estender às demais ações orçamentárias relacionadas à implantação e

modernização da infraestrutura do esporte, as boas práticas verificadas na gestão da ação referente aos Centros de Iniciação ao Esporte.

Vale mencionar que uma versão preliminar do presente relatório foi submetida à apreciação do Ministério do Esporte, o qual encaminhou resposta com os comentários dos gestores, abordados no item anterior deste relatório. Tais comentários não trouxeram informações capazes de alterar significativamente o teor do relatório preliminar.

7.1 Benefícios do Controle

Entre os benefícios estimados desta fiscalização pode-se mencionar a correção de falhas nos orçamentos referenciais para a contratação das obras dos Centros de Iniciação ao Esporte, a melhoria dos mecanismos de transparência e controle social e o aprimoramento dos controles realizados pelo Ministério do Esporte na gestão das ações orçamentárias enfocadas na presente auditoria.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

1. Determinar ao Ministério do esporte que:

1.1 adeque a composição de custo unitário dos serviços previstos nos itens 5.000.6 e 11.000.2 dos orçamentos, de modo a refletir os serviços efetivamente previstos em projeto, conforme preceituam o art. 6º, inciso IX e o art. 7º, § 4º (3.1)

1.2 apresente as composições dos custos unitários de todos os serviços das planilhas orçamentárias dos projetos referentes ao Centro de Iniciação ao Esporte, inclusive dos itens cotados no mercado, conforme preceituam o inciso IX do art. 6º e o inciso II do §2º do art. 7º da Lei 8.666/93. (3.1)

1.3 oriente adequadamente os entes quanto aos seguintes aspectos relevantes para ajuste do orçamento referencial às condições locais de cada obra:

1.3.1 inclusão de itens na planilha orçamentária da licitação referentes à mobilização e desmobilização do canteiro, de acordo com as necessidades de cada localidade, conforme inciso II do §2º do art. 7º e inciso XIII do art. 40, ambos da Lei 8.666/93;

1.3.2 percentual do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza no BDI, em respeito ao Acórdão 2622/2013-TCU-Plenário, uma vez que as alíquotas desse tributo podem variar de município para município, e o orçamento de referência prevê o valor máximo de 5%. (3.1)

1.3.3 desoneração fiscal do INSS referente aos serviços elencados no custo direto da obra, quando da adaptação das planilhas orçamentárias para atendimento a suas especificidades, conforme as disposições da Lei 12.844/2013, uma vez que tal tributo, nesse caso específico, incide a uma alíquota de 2% no BDI. (3.1)

1.4 adote providências com a finalidade de garantir a transparência e os meios de controle social, conforme preceituam o art. 37, caput, da Constituição Federal, c/c os arts. 48, parágrafo único, inciso III, e 48-A, inciso I, da Lei de Responsabilidade Fiscal; o art. 17, caput da Lei de Diretrizes Orçamentárias 2014; bem como o disposto no Acordão 2.066/2006-TCU-Plenário, disponibilizando na internet, de forma adequada e tempestiva, as informações necessárias a esse fim, dentre as quais, as seguintes: (4.1)

1.4.1 relação de todas as Cartas Consulta cadastradas e o seu respectivo conteúdo, na forma como foram inseridas pelos proponentes no sistema de seleção de propostas;

1.4.2 indicação do status "em análise", "aprovado" ou "rejeitado" para cada proposta, bem como a motivação resumida para a não aprovação da carta-consulta apresentada;

1.4.3 identificação dos termos de compromissos celebrados, e seus respectivos valores;

1.5 adote providências para garantir o adequado controle das transferências de recursos, conforme entendimentos firmados nos Acórdãos 2.066/2006 TCU-Plenário e 198/2013 TCU-Plenário, estabelecendo, para tanto, os seguintes procedimentos: (4.1)

1.5.1 registro no Siconv de todas as transferências de recursos, independentemente dos instrumentos jurídicos utilizados para celebração (convênio, contrato de repasse, termo de compromisso

e instrumentos congêneres), podendo para isso utilizar-se de migração das informações constantes em seu sistema interno;

1.5.2 verificação da realização tempestiva de registros de informações no Siconv, sejam esses registros de responsabilidade do próprio ME ou de seus convenentes/compromitentes;

1.5.3 orientação dos convenentes/compromitentes sobre a realização dos registros de informações sob sua responsabilidade, para que sejam tempestivos e retratem a situação real em que se encontram as transferências celebradas;

1.6 altere a Portaria ME nº 54 de 21 de março de 2014, que disciplina as transferências de recursos do Programa de Aceleração do Crescimento de forma a atender às disposições determinadas nos itens 1.5 a 1.6; (4.1)

1.7 encaminhe a este Tribunal, no prazo de 90 dias, a contar do recebimento de notificação da deliberação que vier a ser adotada, cópia de documentação que comprove a adoção de medidas visando o cumprimento das determinações elencadas nos itens 1.1 a 1.6 acima. (3.1 e 4.1)

2. Recomendar ao Ministério do Esporte que adote providências no sentido de estender às demais ações orçamentárias relacionadas à implantação e modernização da infraestrutura do esporte, as boas práticas verificadas na gestão da ação referente aos Centros de Iniciação ao Esporte; (5)

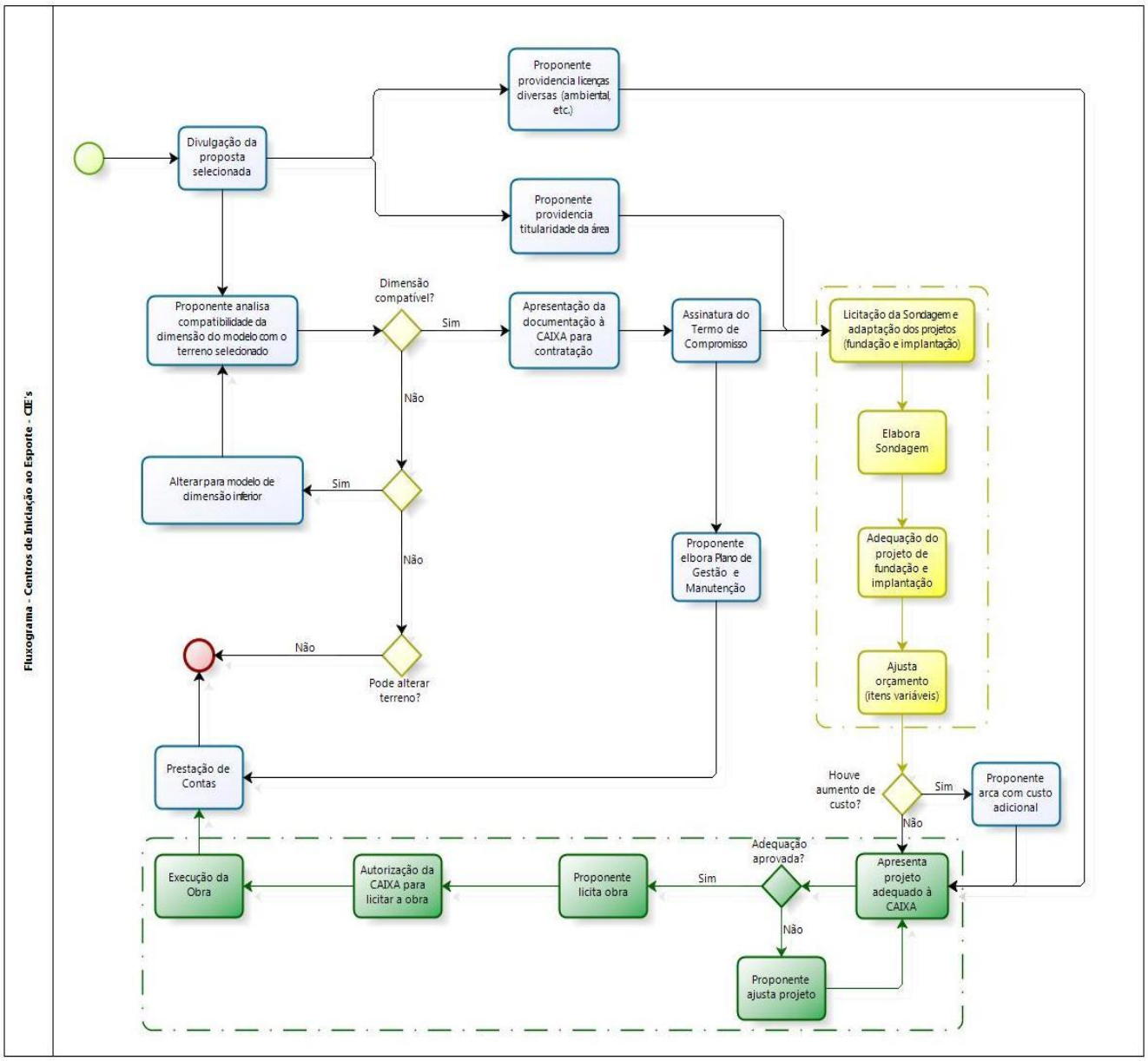
3. Dar ciência ao Ministério do Esporte, Ministério do Planejamento, Ministério da Fazenda, Controladoria Geral da União e Casa Civil sobre a falta de transparência na aplicação dos recursos federais repassados no âmbito do Programa de Aceleração do Crescimento, verificada na implantação dos Centros de Iniciação ao Esporte, o que afronta o disposto no art. 37, caput, da Constituição Federal, c/c os arts. 48, parágrafo único, inciso III e 48-A, inciso I, da Lei de Responsabilidade Fiscal; art. 17, caput da LDO 2014; bem como o disposto no Acordão 2.066/2006-TCU-Plenário; (4.1)

4. Determinar à SecobInfraurbana que monitore o cumprimento das determinações constantes dos itens 1.1 a 1.7;

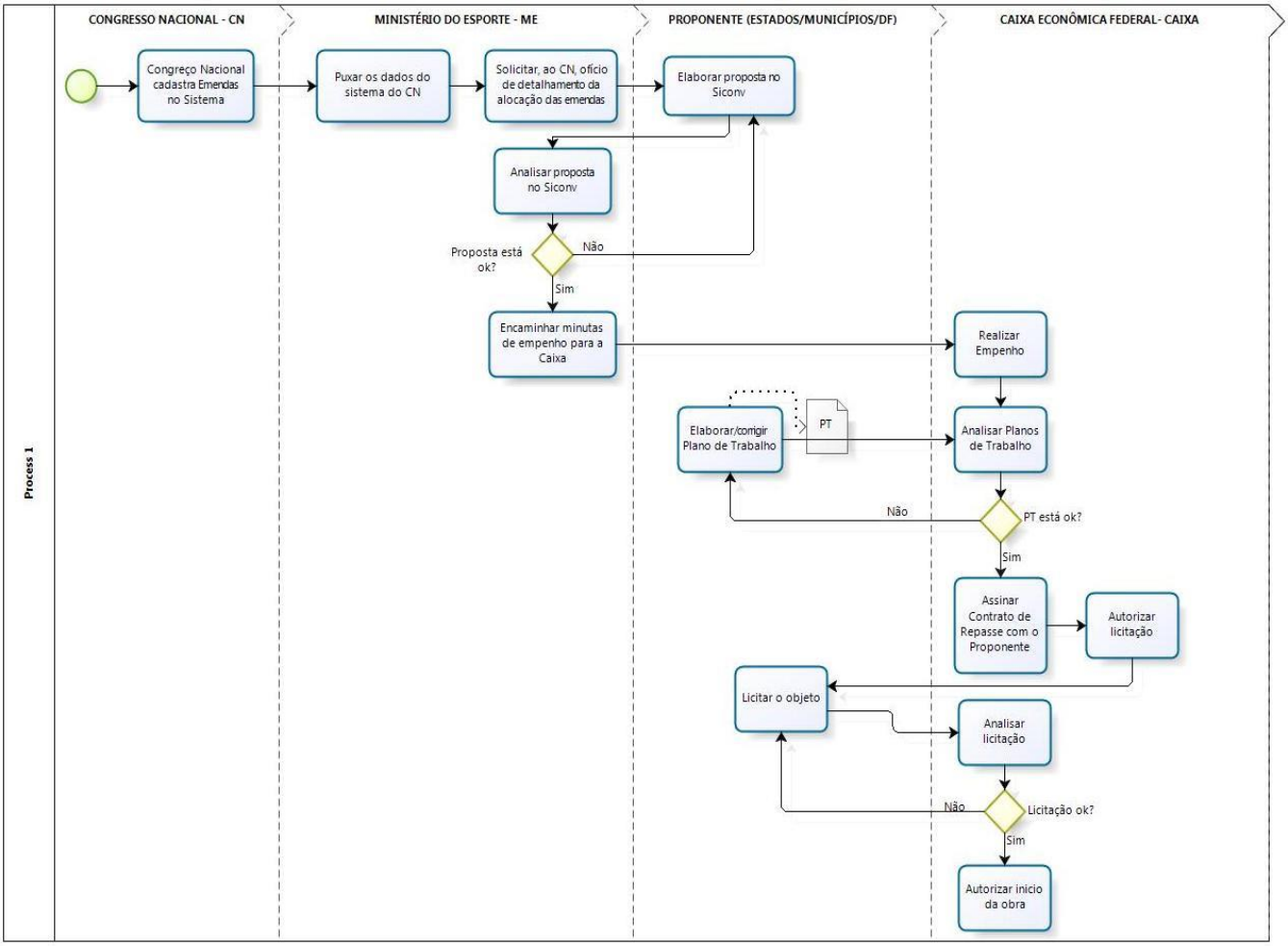
5. Arquivar os presentes autos.

8. ANEXO

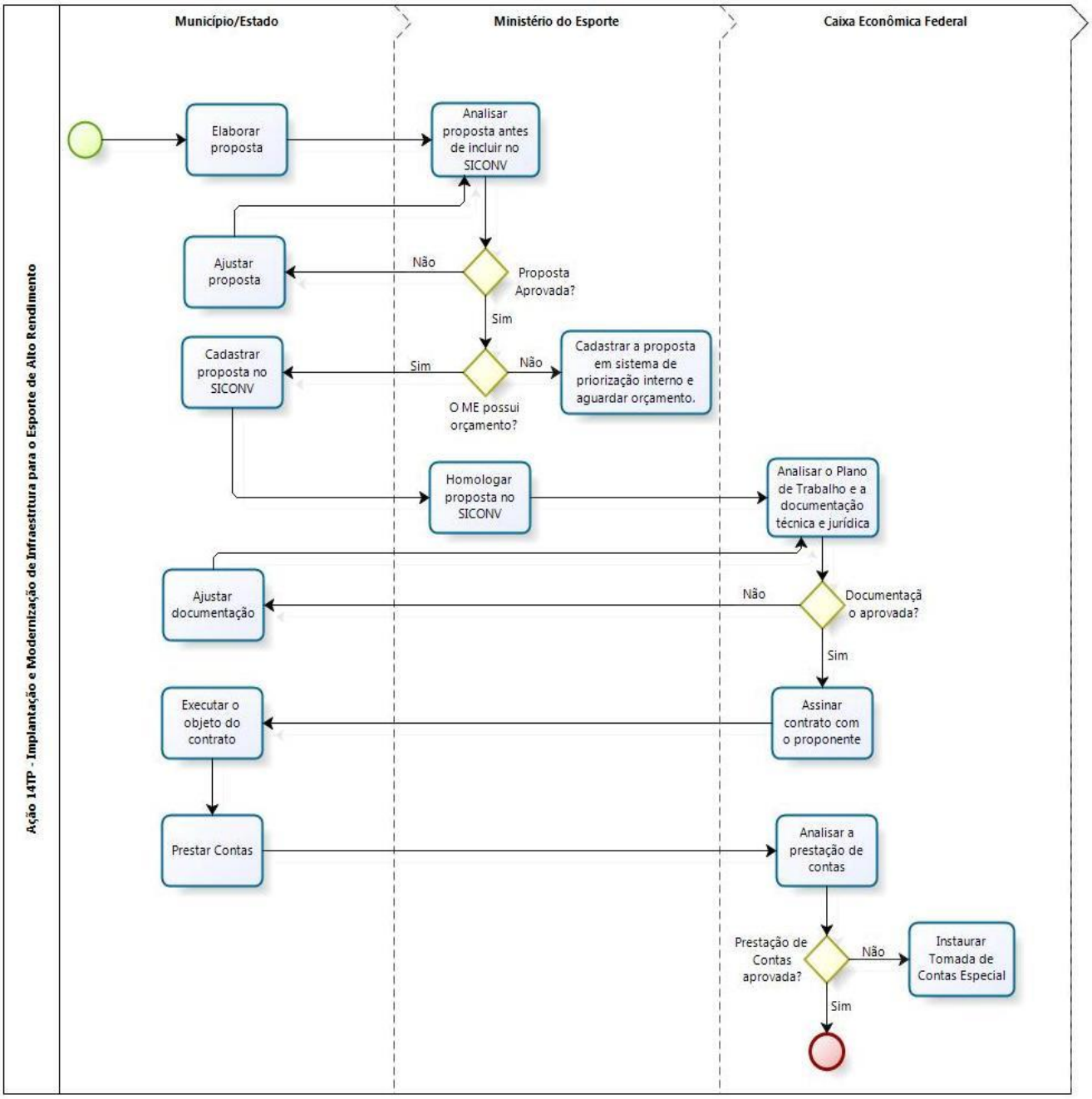
8.1 – Fluxograma – Ação 14TR – Centros de Iniciação ao Esporte


Fluxograma - Centros de Iniciação ao Esporte - CIE's
Proponente providencia licenças diversas (ambiental, etc.)
Divulgação da proposta selecionada
Proponente providencia titularidade da área
Proponente analisa compatibilidade da dimensão do modelo com o terreno selecionado
Dimensão compatível?
Sim
Não
Apresentação da documentação à CAIXA para contratação
Assinatura do Termo de Compromisso
Licitação da Sondagem e adaptação dos projetos (fundação e implantação)
Elabora Sondagem
Adequação do projeto de fundação e implantação
Ajusta orçamento (itens variáveis)
Alterar para modelo de dimensão inferior
Sim
Não
Proponente elbora Plano de Gestão e Manutenção
Não
Pode alterar terreno?
Prestação de Contas
Houve aumento de custo?
Sim
Não
Proponente arca com custo adicional
Execução da Obra
Autorização da CAIXA para licitar a obra
Proponente licita obra
Sim
Adequação aprovada?
Apresenta projeto adequado à CAIXA
Não
Proponente ajusta projeto

8.2 – Fluxograma – Ação 5450 – Infraestrutura de Esporte Educacional Recreativo e de Lazer

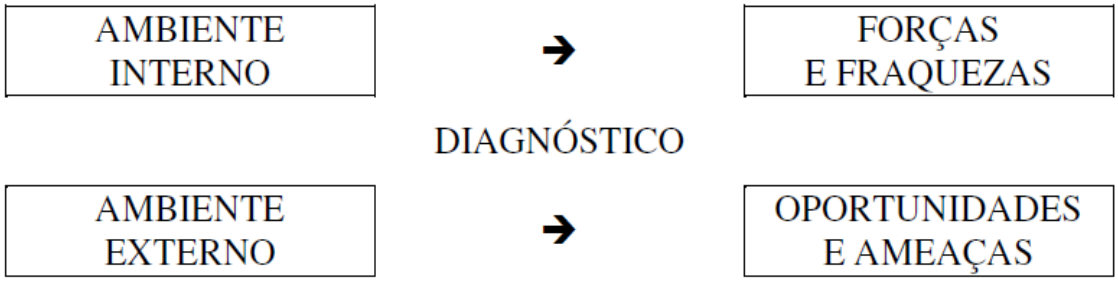


8.3 – Fluxograma – Ação 14TP – Infraestrutura do Esporte de Alto Rendimento



8.4 – Matriz SWOT – Análise Geral

Segundo a Portaria-Segecex nº 31/2010, "A palavra SWOT é um acrônimo formado pelas palavras inglesas Strengths (forças), Weaknesses (fraquezas), Opportunities (oportunidades) e Threats (ameaças). Estas quatro dimensões de estudo resultam em uma lista de prós e contras que auxiliam na tomada de decisão. Consiste na análise subjetiva das capacidades internas, para identificar as forças e as fraquezas da organização, e do ambiente externo no qual atua a organização, para apontar as oportunidades e ameaças presentes".



Na aplicação da Análise SWOT em auditoria, essa matriz auxilia a equipe a caracterizar, de forma sistemática, situações relacionadas às forças ou fraquezas internas, bem como às oportunidades às ameaças externas do objeto de auditoria. Dessa maneira, facilita a identificação de estratégias adequadas para priorizar a atuação da auditoria.

A elaboração da Matriz SWOT foi feita com a participação da equipe responsável pelo objeto da fiscalização (em torno de oito pessoas), uma vez que eles melhor conheciam o ambiente em que atuavam. Inicialmente, foram realizadas oficinas com a participação da equipe do ME sob a orientação da equipe de auditoria. A seguir, as informações obtidas foram consolidadas e apresentadas na forma da Matriz SWOT. Foi realizada uma matriz distinta para cada uma das três ações orçamentárias, de modo a refletir as particularidades de cada objeto auditado.

Observou-se que a equipe técnica responsável pelas ações era composta, principalmente, por servidores cedidos da Caixa Econômica Federal, e que eles possuíam formação em engenharia e clara visão das ações fiscalizadas. Além disso, ter a Caixa como mandatária dos contratos de repasse propiciava uma visão mais operacional das ações, pela própria experiência dessa instituição na supervisão de obras de engenharia. Tais constatações foram consideradas forças comuns às três ações na Matriz SWOT.

Paralelamente, em discussão com os atores participantes da oficina, percebeu-se que as equipes responsáveis pelas ações eram reduzidas, e essas pessoas se queixaram da precariedade da estrutura física oferecida pelo ME. Tais ocorrências foram tidas como fraquezas do ambiente interno nas três ações analisadas.

Como ameaça, trazida pelo ambiente externo, todas as ações em análise apresentaram na Matriz SWOT registros quanto às divergências de informações apresentadas pela Caixa referentes aos Contratos de Repasse. Essa constatação mostrou que as informações fornecidas pela mandatária não eram 100% confiáveis, pois apresentavam algumas discrepâncias. Para as três ações também foi tida como ameaça a insuficiência de recursos orçamentários e financeiros, já que o Ministério do planejamento detém o controle sobre a liberação desses recursos contidos na LOA e as liberações são feitas de forma gradativa.

No que se refere à Ação 14 TR – Centros de Iniciação ao Esporte, foi apontado como força o fato de o ME possuir uma estrutura de gerenciamento e coordenação formalmente definida e dotada de sistema próprio para acompanhamento do Termo de Compromisso. Essa estrutura possibilitava também o estabelecimento de um canal direto de atendimento aos municípios. Outra força seria o fato de a Caixa estabelecer custos para os projetos de forma a padronizar as análises.

Contudo, uma fraqueza inerente ao ambiente interno da Ação 14 TR se relacionava à estrutura da informação do sistema próprio de acompanhamento do Termo de Compromisso. Ao mesmo tempo que a existência desse sistema consistia em uma força, ele ainda não era suficientemente seguro (100% confiável) para o monitoramento e acompanhamento da execução da ação no âmbito das diversas descentralizações.

Podem ser citadas como oportunidades oferecidas pelo ambiente externo para essa ação a existência de uma demanda populacional por equipamentos públicos esportivos e a inserção dessa ação no PAC (prioridade de governo).

Como ameaças, podem-se citar as alterações de prioridades por parte do governo e a falta de interesse dos governantes em épocas de eleição.

Com relação à Ação 5450 – Esporte Educacional, Recreativo e de Lazer, apontou-se como força a amplitude das possibilidades, que significava que as obras resultantes de emendas parlamentares traziam maior liberdade de execução.

Uma fraqueza para essa ação seria a deficiência na estruturação e documentação do sistema de acompanhamento dos repasses.

Exemplos de oportunidades trazidas pelo ambiente externo seriam a existência do sistema Siconv para dar maior transparência à sistemática e a facilidade de obtenção de recursos, já que grande parte dessa ação resulta de emendas parlamentares.

Como ameaças merecem destaque: as interferências políticas na liberação dos recursos; critérios não objetivos na indicação das emendas parlamentares; e a insuficiência de parâmetros de custos de referência por parte dos tomadores.

Já para a Ação 14 TP – Infraestrutura do Esporte de Alto Rendimento, podem ser mencionadas como forças as diretrizes da ação bem definidas – Rede Nacional de Treinamento.

Como fraqueza pode ser citada a dificuldade da área de tecnologia da informação do ME em atender às demandas da DIE (unidade responsável pela ação no ME).

Como oportunidade pode-se mencionar a existência da Portaria Interministerial 507/2011 que regula os convênios, contratos de repasse e termos de cooperação celebrados no âmbito da Administração Pública Federal.

Exemplos de ameaças detectadas seriam: a limitação da capacidade técnica dos tomadores de recursos para desenvolver projetos e a limitação do mercado quanto à elaboração de projetos de alto rendimento.

Cabe ressaltar que essa Análise SWOT teve o fito apenas de levantar informações acerca das ações em apreço, para futuros trabalhos, sem, no entanto, adentrar em minúcias analíticas. Essas informações obtidas foram preliminares e gerais, e possibilitaram uma melhor compreensão do objeto da auditoria, sem caracterizar constatações típicas de auditoria de conformidade, devidamente fundamentadas em evidências e em investigações com maior grau de aprofundamento. Os Centros de Iniciação ao Esporte constituíram um campo mais rico de estudo, conforme se observa na Matriz SWOT.

8.5 – Matriz SWOT – Ação 14TR – Centros de Iniciação ao Esporte

ANÁLISE SWOT AÇÃO 14TR – CENTROS DE INICIAÇÃO AO ESPORTE	
AMBIENTE INTERNO	AMBIENTE EXTERNO
FORÇAS	**OPORTUNIDADES**

Qualidade técnica dos profissionais; Estrutura de gerenciamento e coordenação formalmente definida; Sistema próprio de acompanhamento do Termo de Compromisso; Planejamento antecipado, com participação de vários atores no processo; Objetividade no processo de seleção das propostas; Descentralização da execução das obras para os municípios, o que proporciona maior adequação às necessidades locais do programa; Estabelecido um canal direto de atendimento aos municípios, via email (cie@esporte.gov.br), com meta de atendimento de 2 dias, bem como atendimentos presenciais e por telefone; Disponibilização de modelos e realização de Workshop Técnico e Informativos; Utilização de projeto padrão; Estabelecimento de custos dos projetos básicos pela mandatária de forma a padronizar previamente as análises; Flexibilidade dos projetos básicos; Ter a Caixa como mandatária – visão operacional.	Demanda da população por equipamentos públicos esportivos; Estabelecimento de critérios de execução para a nacionalização do esporte no país – Lei Rede Nacional de Treinamento; Participação da mandatária no acompanhamento; Prioridade de governo (inserção no PAC); Interesse dos compromissários; Inovações operacionais em outros órgãos com resultados positivos (ex. ata de registro de preço para contratação de obras com objeto padrão no MEC); Possibilidade de uso do regime diferenciado de contratação; Atuação do TCU em estágio ainda inicial do processo de implantação.

ANÁLISE SWOT AÇÃO 14TR – CENTROS DE INICIAÇÃO AO ESPORTE	
AMBIENTE INTERNO	AMBIENTE EXTERNO
FRAQUEZAS	**AMEAÇAS**

A estrutura da informação (Sistema próprio de acompanhamento do Termo de Compromisso) ainda não é 100% confiável para o monitoramento e acompanhamento da execução da ação no âmbito das diversas descentralizações; Número reduzido de funcionários de carreira. Equipe reduzida; Insuficiência de cursos de aperfeiçoamento para os servidores que não são da carreira; Impropriedades identificadas nos orçamentos dos projetos; Estrutura física precária;	Insuficiência de recursos orçamentários e financeiros; Falta de governabilidade sobre a disponibilidade dos recursos financeiros pelo Ministério do Esporte; Alterações de prioridades por parte do governo; Mudanças de governo; Falta de interesse dos governantes em época de eleição; Falta de padronização dos códigos de edificação e normas locais; Necessidade de adequação de alguns itens do projeto básico por parte dos tomadores; Variações dos valores de mercado dos equipamentos específicos (as cotações desses equipamentos representam cerca de 40% do orçamento); Número reduzido de empresas credenciadas para a execução das pistas de atletismo; Divergências de informações fornecidas pela Caixa;

8.6 – Matriz SWOT – Ação 5450 – Infraestrutura de Esporte Educacional Recreativo e de Lazer

ANÁLISE SWOT AÇÃO 5450 – ESPORTE EDUCACIONAL, RECREATIVO E DE LAZER	
AMBIENTE INTERNO	AMBIENTE EXTERNO
FORÇAS	**OPORTUNIDADES**
Portaria Ministério do Esporte nº 206/2008; Sistema de controle dos contratos de repasse pelo ME; Ter a Caixa como mandatária – visão operacional; Fluxos de processos bem definidos; Amplitude das possibilidades.	Facilidade na obtenção de recursos; Portaria Interministerial 507/2011; Siconv; Enfoque social – municípios.
FRAQUEZAS	**AMEAÇAS**

Insuficiência de projeto padrão; Equipe reduzida; Insuficiência de cursos de aperfeiçoamento para os servidores que não são da carreira; Alta rotatividade de pessoal (turnover). Estrutura física precária; Deficiência na estruturação e documentação do sistema de acompanhamento dos repasses; Ausência de apoio das demais áreas do ME; Falta melhorar o padrão de comunicação interna;	Interferências políticas na liberação dos recursos; Critérios inadequados na indicação das emendas parlamentares; Insuficiência de parâmetros de custos de referência por parte dos tomadores; Divergências de informações fornecidas pela Caixa; Insuficiência de recursos; Ausência de equipes técnicas dos tomadores; Flexibilidade da legislação em relação às cláusulas suspensivas; Sombreamento entre os poderes executivo e legislativo na aplicação dos recursos; Dependência de outros órgãos para levantamento e diagnóstico (Ex: IBGE).

8.7 – Matriz SWOT – Ação 14TP – Infraestrutura do Esporte de Alto Rendimento

ANÁLISE SWOT AÇÃO 14TP – INFRAESTRUTURA PARA O ESPORTE DE ALTO RENDIMENTO	
AMBIENTE INTERNO	AMBIENTE EXTERNO
FORÇAS	**OPORTUNIDADES**
Sistema de controle dos contratos de repasse pelo ME; Ter a Caixa como mandatária – visão operacional; Fluxos de processos bem definidos; Análise preliminar de engenharia e enquadramento; Diretrizes bem definidas – Rede Nacional de Treinamento; Estruturação do departamento; Ações de monitoramento bem estruturadas; Expertise da equipe do ME cedida pela Caixa.	Facilidade na obtenção de recursos; Portaria Interministerial 507/2011; Siconv; Mega eventos esportivos; Possibilidade futura de utilização do RDC.

FRAQUEZAS	AMEAÇAS
Equipe reduzida; Alta rotatividade de pessoal (turnover). Estrutura física precária; Segregação da estrutura física; Insuficiente apoio das demais áreas do ME; Falta melhorar o padrão de comunicação interna; Dificuldade da área de TI em atender às demandas da DIE.	Limitação da capacidade técnica dos tomadores de recursos para desenvolver projetos; Limitação do mercado para o desenvolvimento de projetos de alto rendimento; Divergências de informações fornecidas pela Caixa; Restrição orçamentária e financeira.”

É o Relatório.

VOTO

Nesta oportunidade, trago à apreciação deste Plenário, auditoria que teve por objetivo avaliar a Implantação dos Centros de Iniciação ao Esporte (CIEs), expressamente indicada como foco de controle no relatório que fundamentou o Acórdão 3.143/2013-TCU-Plenário (Fiscobras 2014).

2.O trabalho objetivou, também, conhecer as demais ações voltadas para a implantação da infraestrutura do esporte, excetuando-se aquelas diretamente vinculadas aos grandes eventos esportivos, no intuito de consolidar uma visão sobre a gestão dessa infraestrutura, abordando aspectos como: estudos de viabilidade técnica, planejamento das ações, legado esportivo, cumprimento de prazos e metas, e alcance dos objetivos propostos.

3.Um grande motivador da efetivação dessa auditoria foi a relevância adquirida pelo tema da infraestrutura voltada para o esporte, em face da realização de grandes eventos esportivos no Brasil, sobretudo no que tange à oportunidade de geração de um legado com as instalações esportivas e científicas a serem construídas ou reformadas.

4.Não se pode desconsiderar, também, a materialidade dos valores consignados no Orçamento Geral da União para essa ação e a identificação de riscos em auditorias anteriores.

5.Em relação à ação referente aos CIEs, o sítio do Ministério do Esporte traz a informação de que a concepção de tais centros, desenvolvida no âmbito da segunda etapa do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC 2), tem como objetivo ampliar a oferta de equipamento público esportivo qualificado, incentivando a iniciação esportiva em territórios de alta vulnerabilidade social das grandes cidades brasileiras. O projeto integra, num só espaço físico, atividades e prática de esportes voltados ao alto rendimento, estimulando a formação de atletas entre crianças e adolescentes. Prevê a contratação de aproximadamente 285 unidades, em 263 municípios, em todas as 27 unidades da Federação, com investimento de mais de R$ 967 milhões. Os municípios poderão escolher entre 3 modelos, dependendo do tamanho do terreno que disponibilizar. Os projetos de arquitetura e engenharia serão fornecidos pelo Ministério do Esporte.

6.Foram formuladas as seguintes questões de auditoria:

a) O orçamento da obra encontra-se devidamente detalhado (planilha de quantitativos e preços unitários) e acompanhado das composições de todos os custos unitários de seus serviços?

b) As Cartas-consulta aprovadas estão de acordo com as normas legais e são compatíveis com as diretrizes e os objetivos do programa e com o objeto do convênio?

c) O órgão ou entidade repassador de recurso federal realiza a fiscalização e o acompanhamento da execução dos convênios?

d) Há projetos básico/executivo adequados para a licitação/execução da obra?

7.Durante o planejamento e a execução da auditoria, o levantamento das informações foi realizado por meio de ofícios de requisição ao Ministério do Esporte. No intuito de melhor conhecer a estrutura de gestão da infraestrutura esportiva, também foram aplicadas as técnicas de elaboração de Matriz Swot e Mapa de Processos.

8.A Matriz Swot aplicada, no presente trabalho, a cada uma das três ações orçamentárias, consiste, basicamente, na identificação de aspectos positivos e negativos relacionados ao ambiente interno da instituição (forças e fraquezas) e também ao ambiente externo (oportunidades e ameaças). O Mapa de Processo, por sua vez, consiste na representação gráfica das operações sob análise, evidenciando a sequência de atividades, os agentes envolvidos, os prazos e o fluxo de documentos em uma organização ou área.

9.Para responder às questões de auditoria levantadas e elaborar as matrizes de planejamento e de achados, foram utilizadas técnicas de análise documental, conferência de cálculos, circularização e entrevista.

10.Como pode ser observado no Relatório precedente, as principais constatações deste trabalho estão relacionadas à deficiência na apresentação das informações constantes da planilha orçamentária e à deficiência nos mecanismos de disponibilização de informações o que prejudica a transparência na aplicação de recursos de transferências do PAC.

11.A Secretaria de Fiscalização de Obras de Infraestrutura Urbana menciona como benefícios estimados desta fiscalização a correção de falhas nos orçamentos referenciais para a contratação das obras dos CIEs; a melhoria dos mecanismos de transparência e controle social; e o aprimoramento dos controles realizados pelo Ministério do Esporte na gestão das ações orçamentárias enfocadas na presente auditoria.

12.As propostas de encaminhamento para as principais constatações contemplam dar ciência das impropriedades e irregularidades identificadas ao Ministério do Esporte e outros órgãos, determinação ao Ministério do Esporte para que adote medidas corretivas e recomendação, também ao Ministério do Esporte, visando ao aperfeiçoamento dos procedimentos do órgão.

13.Feito esse breve relato do que foi apresentado neste trabalho, entendo adequados o seu conteúdo, a sua análise e as suas propostas, as quais incorporo às minhas razões de decidir, sem prejuízo das considerações que seguem.

14.De fato, as análises das planilhas orçamentárias fornecidas pelo Ministério do Esporte para os CIEs não evidenciaram sobrepreço. Contudo, referidas planilhas não possuíam o detalhamento de todos os custos unitários e foram identificadas impropriedades que podem ser sanadas e não apresentam risco relevante para o empreendimento, uma vez que foram verificadas ainda na fase de efetivação do Termo de Compromisso entre o Ministério do Esporte e os municípios selecionados. É adequada, portanto, a proposta de expedição de determinação ao Ministério do Esporte.

15.No que tange à transparência na aplicação de recursos de transferências do PAC, vale registrar que foi verificado que o Ministério do Esporte possui sistemas internos que disponibilizam informações sobre ações empreendidas na implantação dos CIEs, tais como: a legislação pertinente, os manuais operacionais, os projetos-padrão, a lista de municípios selecionados e o cronograma de execução. Entretanto, a equipe de auditoria entendeu que, embora importantes no processo de transparência da fase de seleção de propostas, existem outras informações relevantes que poderiam ser divulgadas.

16.Ante essa constatação, a equipe de auditoria sugeriu a adoção de medidas, nos moldes do Acórdão 198/2013-TCU-Plenário, no sentido de melhorar o acesso às informações como meio de ampliar o controle social, disponibilizando na internet, de forma adequada e tempestiva, os elementos necessários a esse fim.

17.Embora reconhecendo as ações já implementadas pelo órgão para divulgar informações aos cidadãos, vejo que a sugestão da equipe pode aperfeiçoar esse processo. Para tanto, entendo acertado, como medida de economia, reforçar a importância de os gestores buscarem meios de utilizar sistemas públicos já existentes, celebrando convênio, contrato de repasse, termo de compromisso e instrumentos congêneres, podendo para isso utilizar-se de migração das informações constantes em seu sistema interno.

18.Quanto à proposta da unidade técnica no sentido de dar ciência ao Ministério do Planejamento, Ministério da Fazenda, Controladoria-Geral da União e Casa Civil sobre a deficiência de divulgação de dados referentes à aplicação dos recursos federais repassados no âmbito do PAC 2, verificada na implantação dos Centros de Iniciação ao Esporte, entendo mais adequado encaminhar cópia do Relatório, Voto e do Acórdão a ser proferido aos órgãos para que tenham acesso a todos as questões levantadas e valoradas nesta auditoria e cumprir de forma mais adequada os dispositivos constitucionais, como também a jurisprudência desta Corte de Contas sobre a matéria.

19.Observo que, visando a trazer maior clareza sobre os aspectos que seriam verificados, a equipe de auditoria discorreu sobre o projeto dos CIEs, registrando que estes centros estão inseridos na Rede Nacional de Treinamento, instituída pela Lei 12.395/2011, e ocupam o segundo patamar na pirâmide que integra os diversos níveis da infraestrutura do esporte, de acordo com o grau de especialização e rigor técnico exigidos.

20.O topo dessa pirâmide, representada graficamente na Figura 1, Peça 32, é ocupado pelos Centros Olímpicos de Treinamento (Rio 2016 – Deodoro e Barra da Tijuca), que é seguido, respectivamente, pelos centros nacionais de treinamento, pelos centros regionais e pelos centros locais, incluídos aqui os CIEs. Na base da pirâmide, encontram-se as iniciativas de esporte, educação e lazer, que possuem maior grau de difusão e menores níveis de exigência técnica.

21.O Relatório traz, ainda, a informação de que a implantação e modernização de infraestrutura para o esporte de alto rendimento está relacionada a objetivo previsto no Plano Plurianual 2012-2015, de elevar o Brasil à condição de potência esportiva mundialmente reconhecida, com apoio à preparação de atletas, equipes e profissionais, da base à excelência esportiva, com estímulo à pesquisa e inovação tecnológica, qualificação da gestão, melhoria e articulação das estruturas, com segurança e conforto nos espetáculos, fomentando a dimensão econômica. Duas outras ações estão vinculadas a este objetivo, quais sejam "ampliar e qualificar o acesso da população ao esporte e ao lazer, por meio de articulações intersetoriais, promovendo a cidadania, a inclusão social e a qualidade de vida".

22.Como pode ser visto, a proposta constante dessa política pública é ambiciosa e tem como objetivo estruturar o País para alcançar níveis de desenvolvimento como potência esportiva reconhecida mundialmente. Nesse contexto, depreendo que, para o alcance desse propósito, é necessário que, atrelado à disponibilização de infraestrutura esportiva, haja uma preocupação do Ministério do Esporte de que esses equipamentos sejam espaços de desenvolvimento e especialização de potencialidades para o desempenho de competições, além de função educacional e de desenvolvimento do ser humano.

23.Acredito que a reflexão acima, encontra albergue na questão de auditoria reproduzida na alínea **d** do item 6 deste Voto, visto que foram estabelecidos, na Portaria ME 14/2013, requisitos para seleção, critérios de priorização e de exclusão das Cartas-consulta, sendo um dos principais requisitos para a seleção "o compromisso do proponente com a gestão, o funcionamento e a manutenção do equipamento e com a continuidade das atividades relacionadas ao desenvolvimento das modalidades esportivas do esporte de alto rendimento".

24.Para tanto, confio que a análise dos planos de trabalhos apresentados nas Cartas-consultas dos 260 municípios selecionados para receber 285 Centros de Iniciação ao Esporte pelos proponentes, quanto à sustentabilidade da utilização dos CIEs, tenha sido efetivada com critério, observando a estrutura institucional da proponente para o esporte; os programas esportivos em desenvolvimento, a avocação esportiva do município e as parcerias com entidades esportivas existentes, conforme orientação constante no Manual de Instruções do Processo Seletivo dos Centros de Iniciação ao Esporte do PAC.

25.A etapa seguinte do programa prevê a apresentação pelos municípios que tiveram proposta selecionada, de um plano de gestão dos CIE, contemplando as atividades esportivas regulares de quatro em quatro anos, que objetiva fomentar o efetivo uso do equipamento esportivo, bem como de um termo de responsabilidade pela posterior gestão, contemplando a manutenção, o funcionamento e a sustentabilidade do centro, de forma a garantir sua manutenção.

26.A entrega desses documentos e sua aprovação pelo Ministério do Esporte é condicionante para a aprovação da prestação de contas final, nos termos do art. 8º, parágrafo único da Portaria ME 298/2013.

27.Diante disso, entendo importante que o Tribunal acompanhe todo esse processo, pois, a análise criteriosa dos aludidos planos, na minha concepção, será essencial para que tenhamos, de fato, um legado esportivo com potencial, dada a sua capilaridade, de dar sustentação para o desenvolvimento e a especialização de potencialidades para o desempenho competitivo e função educacional para o esporte de rendimento.

28.Com essas considerações e, mais uma vez invocando, em trabalho que relato, o papel primordial do Tribunal de Contas da União no exercício do controle externo e a sua consolidação, nos últimos anos, como fonte de iniciativas voltadas para o aprimoramento do desporto no País, proponho que o conteúdo deste processo seja encaminhado à SecexEducação com o objetivo de subsidiar o Levantamento com a finalidade de compreender o funcionamento dos componentes do Sistema Nacional do Desporto (SND), que está sendo realizado em cumprimento ao item 9.5 do Acórdão 765/2014-TCU-Plenário; bem como o Monitoramento das deliberações contidas no Acórdão 357/2011-Plenário (auditoria operacional nas ações do esporte de alto rendimento – TC 003.701/2010-7), tendo como perspectiva os legados esportivos das Olimpíadas de 2016, de relatoria do Ministro Augusto Sherman.

29.Registro, por fim, que as demais questões de auditoria foram adequadamente abordadas e, dentro do possível, respondidas, restando, ao final, a necessidade de expedição das determinações, das recomendações e das orientações propostas ao Ministério do Esporte.

Com essas considerações, e acolhendo a proposta da unidade técnica, com os ajustes que entendo necessários, VOTO no sentido de que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Plenário.

ACÓRDÃO Nº 2635/2014 – TCU – Plenário

1. Processo: TC 004.545/2014-1.
2. Grupo I – Classe VII – Plenário – Relatório de Auditoria.
3. Responsáveis: Luís Manuel Rebelo Fernandes (CPF 797.578.477-04), Ricardo Leyser Gonçalves (CPF 154.077.518-60)
4. Órgão: Ministério do Esporte
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Obras de Infraestrutura Urbana (SecobUrban).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria realizada no Ministério do Esporte, com objetivo de avaliar a Implantação dos Centros de Iniciação ao Esporte (CIE), em cumprimento ao Acórdão 3.143/2013-TCU-Plenário, e de conhecer as demais ações voltadas para a implantação da infraestrutura do esporte. A ação conta com uma previsão total de investimentos da ordem de R$ 960 milhões do Orçamento Geral da União e está incluída no Programa de Aceleração do Crescimento (PAC 2).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno, determinar ao Ministério do Esporte que, no prazo de 90 (noventa) dias:

9.1.1. promova a adequação da composição de custo unitário dos serviços previstos nos itens 5.000.6 e 11.000.2 dos orçamentos, de modo a refletir os serviços efetivamente previstos em projeto, conforme preceituam o art. 6º, inciso IX e o art. 7º, § 4º (3.1);

9.1.2. apresente as composições dos custos unitários de todos os serviços das planilhas orçamentárias dos projetos referentes ao Centro de Iniciação ao Esporte, inclusive dos itens cotados no mercado, conforme preceituam o inciso IX do art. 6º e o inciso II do §2º do art. 7º da Lei 8.666/93 (3.1);

9.1.3. oriente adequadamente os entes quanto aos seguintes aspectos relevantes para ajuste do orçamento referencial às condições locais de cada obra:

9.1.3.1. inclusão de itens na planilha orçamentária da licitação referentes à mobilização e desmobilização do canteiro, de acordo com as necessidades de cada localidade, conforme inciso II do §2º do art. 7º e inciso XIII do art. 40, ambos da Lei 8.666/93;

9.1.3.2. percentual do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza no BDI, em respeito ao Acórdão 2622/2013-TCU-Plenário, uma vez que as alíquotas deste tributo podem variar de município para município, e o orçamento de referência prevê o valor máximo de 5% (3.1);

9.1.3.3. desoneração fiscal do INSS referente aos serviços elencados no custo direto da obra, à época da adaptação das planilhas orçamentárias para atendimento a suas especificidades, conforme as disposições da Lei 12.844/2013, uma vez que tal tributo, neste caso específico, incide a uma alíquota de 2% no BDI (3.1);

9.1.4. adote providências com a finalidade de melhorar o acesso às informações sobre ações empreendidas na implantação dos CIEs como meio de ampliar o controle social, conforme preceituam o art. 37, **caput**, da Constituição Federal, c/c os arts. 48, parágrafo único, inciso III, e 48-A, inciso I, da Lei de Responsabilidade Fiscal; o art. 17, **caput** da Lei de Diretrizes Orçamentárias 2014; bem como o disposto no Acordão 2.066/2006-TCU-Plenário, disponibilizando na internet, de forma adequada e tempestiva, as informações necessárias a esse fim, entre as quais, as seguintes (4.1):

9.1.4.1. relação de todas as Cartas Consulta cadastradas e o seu respectivo conteúdo, na forma como foram inseridas pelos proponentes no sistema de seleção de propostas;

9.1.4.2. indicação do status “em análise”, “aprovado” ou “rejeitado” para cada proposta, bem como a motivação resumida para a não aprovação da Carta-consulta apresentada;

9.1.4.3. identificação dos termos de compromissos celebrados e de seus respectivos valores;

9.1.5. adote providências para garantir o adequado controle das transferências de recursos, conforme entendimentos firmados nos Acórdãos 2.066/2006 TCU-Plenário e 198/2013 TCU-Plenário, estabelecendo, para tanto, os seguintes procedimentos (4.1):

9.1.5.1. registro no Siconv de todas as transferências de recursos, independentemente dos instrumentos jurídicos utilizados para celebração (convênio, contrato de repasse, termo de compromisso e instrumentos congêneres), podendo, para isso, utilizar-se de migração das informações constantes em seu sistema interno;

9.1.5.2. verificação da realização tempestiva de registros de informações no Siconv, sejam estes registros de responsabilidade do próprio ME ou de seus convenentes/compromitentes;

9.1.5.3. orientação dos convenentes/compromitentes sobre a realização dos registros de informações sob sua responsabilidade, para que sejam tempestivos e retratem a situação real em que se encontram as transferências celebradas;

9.1.6 altere a Portaria ME 54, de 21 de março de 2014, que disciplina as transferências de recursos do Programa de Aceleração do Crescimento, de forma a atender às disposições determinadas nos subitens 9.1.4 a 9.1.5. (4.1);

9.2. com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno, determinar ao Ministério do Esporte que encaminhe a este Tribunal, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar do fim do prazo fixado no

subitem 9.1 retro, cópia de documentação que comprove a adoção de medidas visando ao cumprimento das determinações elencadas nos itens 9.1.1 a 9.1.6 acima (3.1 e 4.1);

9.3. com fundamento no art. 250, inciso III, do Regimento Interno, recomendar ao Ministério do Esporte que, no prazo de 90 (noventa) dias, apresente um plano de ação com vista à estender às demais ações orçamentárias relacionadas à implantação e modernização da infraestrutura do esporte, as boas práticas verificadas na gestão da ação referente aos Centros de Iniciação ao Esporte (5);

9.4. encaminhar cópia do presente Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam ao Ministério do Esporte, Ministério do Planejamento, Ministério da Fazenda, Controladoria-Geral da União e Casa Civil para que tenham acesso a todas as questões levantadas e valoradas nesta auditoria e cumprir de forma mais adequada o disposto no art. 37, **caput**, da Constituição Federal, c/c os arts. 48, parágrafo único, inciso III e 48-A, inciso I, da Lei de Responsabilidade Fiscal; art. 17, **caput** da LDO 2014; bem como o disposto no Acordão 2.066/2006-TCU-Plenário, em relação à aplicação dos recursos federais repassados no âmbito do Programa de Aceleração do Crescimento, verificada na implantação dos Centros de Iniciação ao Esporte (4.1);

9.5. determinar à SecobInfraurbana que monitore o cumprimento das determinações constantes dos itens 9.1 a 9.3 deste Acórdão;

9.6. encaminhar cópia deste processo, bem do presente Acórdão acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, à SecexEducação para subsidiar o Levantamento que tem por finalidade compreender o funcionamento dos componentes do Sistema Nacional do Desporto (SND), que está sendo realizado em cumprimento ao item 9.5 do Acórdão 765/2014-TCU-Plenário; bem o como o Monitoramento das deliberações contidas no Acórdão 357/2011-Plenário (auditoria operacional nas ações do esporte de alto rendimento – TC 003.701/2010-7), tendo como perspectiva os legados esportivos das Olimpíadas de 2016, de relatoria do Ministro Augusto Sherman.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2635-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Walton Alencar Rodrigues (na Presidência), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO II – CLASSE I – Plenário
TC 017.005/2008-8

Natureza: Tomada de Contas – Exercício: 2007.

Unidade: Fundo de Administração do Hospital das Forças Armadas.

Responsáveis: Adão Joazeli da Silva Menezes; Adeildo Mauricio Tavares; Avelino Macedo Ottoni de Carvalho; Carlos Moises Manzoni de Oliveira; Clovis Pio Lourenco Filho; Dinarte Pereira Nantes; Engeclinic Serviços Ltda.; Evanildo Werneck Brandão; Gabriel Raimundo Magno Pinto; José Maurício Lopes Martins de Sá; Lairton de Melo; Lourival da Silva Salgado; Luiz Roberto Martins Dias; Martinho Lutero Moreira Godinho; Miguel Vareiro; Milton Braz Pagani; Noemia Silva Monteiro; Queli Cristina do Couto Araujo; Rosangela Goncalves Salgado; Valdir Campos.

Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS. INEXISTÊNCIA DE PROVA IDÔNEA DE SOBREPREÇO. EMPREITADA POR PREÇO GLOBAL. CONTRATO DE RESULTADO. IMPOSSIBILIDADE DE MUTAÇÃO PARA REGIME DE PREÇOS UNITÁRIOS. AUSÊNCIA DE NOTÍCIA DE PREJUÍZO AOS SERVIÇOS. POSSÍVEL OMISSÃO EM NÃO APLICAÇÃO DE

MULTA. FATO ESTRANHO AOS AUTOS. CONDUTAS ESCUSÁVEIS E DE BAIXO TEOR OFENSIVO. CONTAS REGULARES COM RESSALVA MANTIDAS. CONHECIMENTO DO RECURSO DE REVISÃO. DESPROVIMENTO.

RELATÓRIO

Transcrevo a instrução da Unidade Técnica, naquilo referente a estes autos:

"**TC 017.005/2008-8 (Tomada de contas – exercício 2007)**

208.As contas de 2007 do HFA foram julgadas por meio do Acórdão 1209/2009-TCU-Segunda Câmara (p. 20, peça 2). Em face do Acórdão 2639/2010-TCU-Plenário (nos autos do TC 022.439/2006-2), o MP/TCU interpôs Recurso de Revisão (pp. 2-5, peça 4), mediante o qual o douto Parquet pede a reabertura das contas do HFA referentes ao exercício de 2007, mas apenas em relação ao Sr. Gabriel Raimundo Magno Pinto. O aludido recurso recebeu parecer pela admissibilidade por parte da Serur (pp. 6-8, peça 4). Em seguida, o Ex^{mo} Ministro Valmir Campelo, Relator sorteado para o recurso (p. 12, peça 4), admitiu o mesmo mediante Despacho de p. 13 (peça 4), na forma do § 3º do art. 50 da Resolução TCU 191/2006, uma vez satisfeitas as exigências de que tratam os arts. 32, III, e 35 da Lei 8.443/1992 e encaminhou o processo a esta unidade técnica para que promovesse a instrução do feito, por meio da identificação dos fatos e dos responsáveis, quantificação do débito, caso cabível, e instauração do contraditório, nos termos do art. 288, § 3, do RI/TCU e da Questão de Ordem aprovada pelo Plenário na Sessão de 26/6/2009.

209.Numa primeira instrução (pp. 14-19, peça 4), esta unidade técnica propôs a audiência prévia dos Sr^{es} Manoel Cardoso de Moura e José Maurício Lopes Martins Sá, responsáveis pela fiscalização do contrato 3/2005 respectivamente pelo período de 14/02/2005 a 09/02/2006 e 10/02/2006 a 13/02/2009, acerca das falhas na execução daquele pacto, durante os exercícios de 2006 e 2007, especificadas à p. 15 (peça 4), assim como a citação do Sr. Gabriel Raimundo Magno Pinto solidariamente com a empresa ENGECLINIC Serviços Ltda., na pessoa de seu representante legal, em virtude dos débitos decorrentes do sobrepreço no contrato 03/2005 (p. 16, peça 4) e também a citação do Sr. José Maurício Lopes Martins de Sá solidariamente com a empresa ENGECLINIC Serviços Ltda., na pessoa de seu representante legal, em virtude dos débitos decorrentes de pagamentos mensais realizados sem desconto das ausências de funcionários da empresa durante a execução dos serviços referentes ao contrato 03/2005 (pp. 16-17, peça 4).

210.Foram, então, enviados os ofícios 1472, 1470, 1468 e 1471/2001-TCU/Secex/3 (peças 7, 8, 9 e 10), os quais representam respectivamente a citação do Sr. José Maurício Lopes Martins de Sá, a citação do Sr. Gabriel Raimundo Magno Pinto, a audiência do Sr. José Maurício Lopes Martins de Sá e a citação da empresa ENGECLINIC. Os Ofícios 1470, 1468 e 1472/2001-TCU/Secex/3 foram recebidos pelos destinatários conforme atestam as peças 11, 12 e 13. Em seguida, o Sr. Gabriel Raimundo Magno Pinto e a empresa ENGECLINIC solicitaram prorrogação de prazo para atendimento aos expedientes que lhes foram dirigidos (peças 17 e 18), os quais foram deferidos pelo Ex^{mo} Ministro Raimundo Carreiro (peça 21).

211.O Sr. José Maurício Lopes Martins de Sá apresentou suas alegações de defesa e razões de justificativa por meio das peças 14, 15 e 16. Por outro lado, o Sr. Gabriel Raimundo Magno Pinto apresentou suas alegações de defesa por meio das peças 26, 27 e 28. Por fim, a empresa ENGECLINIC apresentou suas alegações de defesa por meio da peça 31.

JUSTIFICATIVAS, DEFESA E ANÁLISE– Sr. José Maurício Lopes Martins de Sá

212.Às pp. 2-24 (peça 14), o responsável repete os mesmos argumentos já relatados por meio dos subitens 120 a 132 e 134 a 141 da presente instrução, os quais já foram analisados por meios dos subitens 142, 143 e 146 a 150 anteriores.

213.Tendo em vista a análise realizada anteriormente, propõe-se rejeitar as razões de justificativa e as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. José Maurício Lopes Martins de Sá, uma vez que as mesmas não foram suficientes para elidir as irregularidades imputadas e o débito decorrente das mesmas. No tocante à aferição quanto à ocorrência de boa-fé na conduta do responsável, conforme determina o mandamento contido no § 2º do art. 202 do RI/TCU, entende-se que não há nos autos elementos que permitam reconhecê-la, podendo este Tribunal, desde logo, proferir o julgamento definitivo de mérito, nos termos do § 6º do aludido art. 202 do RI/TCU, propondo que as contas sejam julgadas irregulares, e em débito o responsável, aplicando-se-lhe a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992. Saliente-se que tal débito deve ser imputado em forma solidária com a empresa ENGECLINIC Serviços Ltda., como será visto mais adiante.

DEFESA E ANÁLISE – Sr. Gabriel Raimundo Magno Pinto

214.Às pp. 2-23 (peça 26), o responsável repete os mesmos argumentos já relatados por meio dos subitens 75 a 84 e 87 a 93 da presente instrução, os quais já foram analisados por meios dos subitens 94 a 102 anteriores.

215.Tendo em vista a análise realizada anteriormente, propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Gabriel Raimundo Magno Pinto, uma vez que tais alegações não foram suficientes para elidir as irregularidades imputadas e o débito decorrente das mesmas. No tocante à aferição quanto à ocorrência de boa-fé na conduta do responsável, conforme determina o mandamento contido no § 2º do art. 202 do RI/TCU, entende-se que não há nos autos elementos que permitam reconhecê-la, podendo este Tribunal, desde logo, proferir o julgamento definitivo de mérito, nos termos do § 6º do aludido art. 202 do RI/TCU, propondo que as contas sejam julgadas irregulares, e em débito o responsável, aplicando-se-lhe a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992. Saliente-se que tal débito deve ser imputado em forma solidária com a empresa ENGECLINIC Serviços Ltda., como será visto mais adiante.

DEFESA E ANÁLISE – ENGECLINIC Serviços Ltda.

216.Às pp. 1-7 (peça 31), a empresa repete os mesmos argumentos já relatados por meio dos subitens 152 a 159 da presente instrução, os quais já foram analisados por meios dos subitens 168 e 169 anteriores. Em seguida, às pp. 7-9 (peça 31), a empresa repete o argumentos já mencionados por meio dos subitens 198, 199 e 201 da presente instrução, os quais já foram analisados por meio dos subitens 203 e 204 anteriores. Finalmente, às pp. 10-14 e 16 (peça 31), a empresa repete os mesmos argumentos já relatados por meio dos subitens 160 a 167 da presente instrução, os quais já foram analisados por meios dos subitens 170 a 172 anteriores.

217.No que tange à questão do sobrepreço, verifica-se que o documento apresentado pela empresa contratada às pp. 244-266 (peça 31) é idêntico ao também apresentado às pp. 7-33, peça 33, do TC 014.486/2006-8, o qual já foi analisado em detalhe mediante os subitens 174 a 187 da presente instrução.

218.Ante a análise que foi feita anteriormente, propõe-se rejeitar parcialmente as alegações de defesa apresentadas pela empresa ENGECLINIC Serviços Ltda., uma vez que as mesmas não foram suficientes para elidir o débito discutido nestes autos. No tocante à aferição quanto à ocorrência de boa-fé na conduta da empresa, conforme determina o mandamento contido no § 2º do art. 202 do RI/TCU, entende-se que não há nos autos elementos que permitam reconhecê-la, podendo este Tribunal, desde logo, proferir o julgamento definitivo de mérito, nos termos do § 6º do aludido art. 202 do RI/TCU, propondo que as contas sejam julgadas irregulares, e em débito a empresa, aplicando-se-lhe a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992. Saliente-se que a parcela do débito que corresponde ao sobrepreço deve ser imputada em forma solidária com o Sr. Gabriel Raimundo Magno Pinto, e a parcela do débito que corresponde a pagamentos irregulares deve ser imputada em forma solidária com o Sr. José Maurício Lopes Martins de Sá."

2.O Ministério Público adota postura diversa da Secretaria instrutiva, o que faz nos seguintes termos:

"**IV – TC 017.005/2008-8**

No TC 017.005/2008-8 igualmente se analisa recurso de revisão do Ministério Público, em relação às contas do Sr. Gabriel Raimundo Magno Pinto, interposto em razão das irregularidades no contrato 03/2005.

Entendemos desnecessária a imposição de multa nesse processo ao Sr. José Maurício Lopes Martins de Sá, caso seja aplicada a multa no âmbito do TC 018.783/2007-9, pois as irregularidades a ele imputadas neste processo são as mesmas, apenas continuadas no tempo.

Assim, propomos, na eventualidade de não ser acatada a medida preliminar proposta:

a) Conhecer e negar provimento ao recurso de revisão interposto pelo Ministério Público."

É o Relatório.

VOTO

Trata-se de recurso de revisão interposto pelo Ministério Público, para reabrir as contas do HFA relativas ao exercício de 2007, somente em relação aos Sr[es] Gabriel Raimundo Magno Pinto, em razão de irregularidades identificadas no contrato 03/2005.

2.Concordo com o Ministério Público, no sentido de que não comprovado o sobrepreço alegado, não havendo razão para modificar o julgamento das contas do Sr. Gabriel Raimundo Magno Pinto.

3.A seguinte passagem do parecer do **parquet** é elucidativa:

"Quanto à primeira questão, entendemos que não é possível afirmar que houve sobrepreço na contratação.

Inicialmente, consideramos que, neste caso, não é correto calcular o sobrepreço a partir da elaboração de uma planilha de custos. O sobrepreço é, por definição, a diferença entre o preço de mercado e o efetivamente contratado. Não é possível saber se o valor calculado pela unidade técnica seria efetivamente obtido pela administração em uma licitação, sobretudo se considerarmos a especificidade dos serviços contratados, muito diferente de uma simples locação de mão de obra.

Consta do TC 022.439/2006-2, inclusive, uma pesquisa de preços (peça 14, p. 9/13), cuja validade a unidade técnica questiona por ter sido realizada antes do levantamento do parque de equipamentos do hospital. Os preços contratados foram inferiores aos obtidos na pesquisa.

Partindo da premissa que houve sobrepreço, poderia até se admitir a realização de uma estimativa dos custos para calculá-lo. No entanto, essa estimativa deveria ser feita com base em premissas conservadoras, para que o valor estimado não excedesse o valor real.

Ao utilizar a planilha do contrato de 2009 para estimar os custos do contrato 03/2005, a unidade técnica excluiu diversas despesas e adotou parâmetros que diminuíram o valor calculado, aumentando o sobrepreço.

A principal inconsistência no cálculo diz respeito aos engenheiros. O termo de referência previa a alocação de um engenheiro civil e um supervisor técnico, engenheiro com experiência em equipamentos médico-hospitalares, que deveriam comparecer ao hospital "quando necessário".

No contrato de 2009, a remuneração desses postos de trabalho foi calculada na fração de 0,2 do salário base, e a unidade técnica aplicou o mesmo critério para calcular o custo do contrato 03/2005.

É preciso reconhecer que na contratação original, em 2005, a situação vigente no hospital era diversa da encontrada em 2009. O hospital ainda não contava com o serviço de engenharia clínica e a manutenção dos equipamentos era feita sob demanda, à medida que os aparelhos necessitavam. É natural que a implantação do serviço demandasse inicialmente maior presença desses profissionais, e a simples reprodução do fator 0,2, adotado no contrato de 2009, não nos parece adequada.

Outra questão é que o salário desses profissionais foi estimado pelo piso salarial da categoria, no entanto, o próprio termo de referência exigia experiência ou especialização dos profissionais, e numa

área que, conforme demonstrado nos autos, não é comum. Não há evidência de que a empresa conseguisse contratar profissionais com esse perfil pelo piso da categoria.

Há ainda outras questões levantadas pelos responsáveis a respeito da planilha elaborada e que julgamos relevantes, tais como a fixação do valor de R$ 50,00 para assistência médica, valor notadamente baixo; a desconsideração das despesas com comunicação, sob o argumento de que os profissionais poderiam se comunicar por rádio, sem custo, e a desconsideração de despesas com treinamento dos funcionários da empresa.

Entendemos que são pertinentes as alegações dos responsáveis de que a natureza do contrato é diferente de uma simples intermediação de mão de obra. Além disso, há de ser considerado que o regime de execução do contrato, empreitada global, imputava à empresa riscos de que as despesas ao decorrer na execução do serviço fossem maiores do que as inicialmente previstas, risco esse que, ressalte-se, não incorre uma empresa que faz intermediação de mão de obra, e que deveria necessariamente ser considerado no preço do serviço.

Com efeito, o termo de referência previa, por exemplo, que a empresa deveria prover a manutenção de todos os equipamentos do hospital, inclusive os que viessem a ser identificados ou adquiridos depois da contratação, sem a previsão de que haveria reajuste do contrato por esse motivo.

Diante de todas essas questões, consideramos que não ficou adequadamente demonstrada nos autos a ocorrência de sobrepreço decorrente do contrato 03/2005."

4.Discordo, tão somente, da proposta de apenação de José Maurício Lopes Martins de Sá, como fiscal do contrato.

5. O próprio Ministério Público revela haver circunstância atenuante da conduta do mesmo, por ter atuado como fiscal apenas depois do início da execução do contrato, e ter dado continuidade à prática então adotada pelo hospital, tida por ele como legal.

6.Ademais, a gravidade da conduta é reduzida, mais ainda porque o MP/TCU andou muito bem quando analisou a glosa por ausência de profissionais de férias e saúde:

"O fato de se tratar de um contrato de resultado e executado no regime de empreitada global não impossibilitava, de forma alguma, que se estipulasse uma quantidade mínima de trabalhadores que devessem ficar a disposição, ao contrário do que alegaram os responsáveis.

Ressaltamos que o termo de referência não definiu critérios de prazo para o atendimento das demandas, e os conceitos utilizados para descrever o serviço a ser prestado eram subjetivos. Assim, ao menos em tese, os mesmos serviços poderiam ser prestados por menos empregados do que o número indicado e, ainda assim, não desrespeitar as condições do termo de referência. Por essa razão, a estipulação de um número mínimo de empregados era até mesmo necessária para assegurar um nível mínimo de serviço e um prazo aceitável para o atendimento das demandas a cargo da contratada.

Não consideramos procedente ou razoável o argumento de que os fiscais do contrato estavam impedidos de efetuar a glosa porque não havia planilha orçamentária que estipulasse o valor de cada posto de trabalho e tampouco havia valor previsto no edital para esse desconto. Os próprios fiscais do contrato mencionaram, em sua defesa, que conferiam os documentos comprobatórios do cumprimento das obrigações trabalhistas da empresa. Portanto, tinham acesso a informações sobre a folha de pagamento. De qualquer forma, tais informações, se não estivessem disponíveis, poderiam ter sido solicitadas à empresa.

Contudo, entendemos que a forma de cálculo do débito utilizada pela unidade técnica não é correta. Em primeiro lugar, consideramos que não é certo presumir que, por constar da folha de pagamento a informação de que determinado empregado estava vinculado a outro hospital, ele não prestou serviços ao HFA. Ora, se a empresa mantém contrato com vários hospitais, e se os serviços são especializados e demandam mão de obra qualificada, é natural que a empresa constantemente transfira empregados de um hospital para outro, sem efetuar o ajuste na folha, ou efetuando o ajuste com atraso."

7.Não tenho tanta certeza de que em contrato de resultado, sob o regime de empreitada global, permita a glosa relativa a ausências esporádicas, como se de contrato de intermediação de mão de obra se tratasse. Utilizo nessa conclusão as próprias premissas do Ministério Público, em outro momento de seu lúcido parecer:

"Entendemos que são pertinentes as alegações dos responsáveis de que a natureza do contrato é diferente de uma simples intermediação de mão de obra. Além disso, há de ser considerado que o regime de execução do contrato, empreitada global, imputava à empresa riscos de que as despesas ao decorrer na execução do serviço fossem maiores do que as inicialmente previstas, risco esse que, ressalte-se, não incorre uma empresa que faz intermediação de mão de obra, e que deveria necessariamente ser considerado no preço do serviço.

Com efeito, o termo de referência previa, por exemplo, que a empresa deveria prover a manutenção de todos os equipamentos do hospital, inclusive os que viessem a ser identificados ou adquiridos depois da contratação, sem a previsão de que haveria reajuste do contrato por esse motivo.

Diante de todas essas questões, consideramos que não ficou adequadamente demonstrada nos autos a ocorrência de sobrepreço decorrente do contrato 03/2005."

8.Bem vistas as coisas, diz o inciso VIII do artigo 6º da Lei nº 8.666/1993:

a) empreitada por preço global – quando se contrata a execução da obra ou do serviço por preço certo e total;

b) empreitada por preço unitário – quando se contrata a execução da obra ou do serviço por preço certo de unidades determinadas.

9.Portanto, por se tratar de regime de empreitada por preço global, a ausência de pessoal por motivo de férias ou saúde não pode ensejar a transformação do contrato para preço unitário para fins de glosa parcial, mais ainda quando não há notícia de qualquer prejuízo ao serviço. A conduta do servidor é, no mínimo, escusável.

10.O máximo que se admitiria em ajustes do tipo seria a aplicação de multa contratual, o que não foi objeto dos presentes autos.

11.De outra, é bem possível que, em momentos de problemas sazonais com os equipamentos hospitalares, o contratado tenha empregado mão de obra suplementar para dar conta das demandas. Nesse caso, se o HFA houvesse pago esse **plus**, estaríamos aqui impugnando os valores exatamente sob o fundamento de que o regime não permitiria. A equidade não permite tal solução.

Ante o exposto, voto pela adoção da minuta de acórdão que trago à consideração deste colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2636/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 017.005/2008-8.

2. Grupo II – Classe I – Recurso de Revisão

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessados: Fundo de Administração do Hospital das Forças Armadas (00.894.356/0005-40); Hospital das Forças Armadas (00.894.356/0003-88); Ministério da Defesa (vinculador).

3.2. Responsáveis: Adao Joazeli da Silva Menezes (374.658.640-20); Adeildo Mauricio Tavares (169.799.584-53); Avelino Macedo Ottoni de Carvalho (431.058.237-00); Carlos Moises Manzoni de Oliveira (006.333.059-87); Clovis Pio Lourenco Filho (643.309.408-25); Dinarte Pereira Nantes (008.682.481-34); Engeclinic Serviços Ltda. (04.128.433/0001-88); Evanildo Werneck Brandão (789.268.587-15); Gabriel Raimundo Magno Pinto (224.526.727-34); José Maurício Lopes Martins de Sá (585.025.211-87); Lairton de Melo (001.927.468-80); Lourival da Silva Salgado (126.963.401-10); Luiz Roberto Martins Dias (546.143.337-53); Martinho Lutero Moreira Godinho (656.709.736-15); Miguel

Vareiro (178.114.301-34); Milton Braz Pagani (125.973.847-72); Noemia Silva Monteiro (461.788.641-91); Queli Cristina do Couto Araujo (658.794.571-68); Rosangela Goncalves Salgado (373.461.481-34); Valdir Campos (438.169.597-68).

4. Órgão/Unidade: Fundo de Administração do Hospital das Forças Armadas.

5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.

6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuidam de recurso de revisão interposto pelo Ministério Público/TCU contra o Acórdão 1.209/2009-TCU-Segunda Câmara, que julgou regulares com ressalvas as contas dos responsáveis, referentes ao exercício de 2007.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1 conhecer do recurso de revisão interposto nestes autos pelo Ministério Público/TCU, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se inalterada a decisão recorrida;

9.2. encaminhar cópia da presente deliberação aos responsáveis e arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2636-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Walton Alencar Rodrigues (na Presidência), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO II – CLASSE I – Plenário
TC 018.783/2007-9

Natureza: Recurso de Revisão.

Unidade: Hospital das Forças Armadas – HFA.

Responsáveis: Andre Luiz Paschoal; Antonio Pedro de Freitas Monteiro; Avelino Macedo Ottoni de Carvalho; Douglas Rodrigues da Costa; Eduardo Augusto de Oliveira; Engeclinic Serviços Ltda. (04.128.433/0001-88); Evanildo Werneck Brandão; Gabriel Raimundo Magno Pinto; Joao Carlos Gerheim Infante; José Maurício Lopes Martins de Sá; Lourival da Silva Salgado; Manoel Cardoso de Moura; Martinho Lutero Moreira Godinho; Miguel Vareiro; Milton Braz Pagani; Noemia Silva Monteiro; Patricia Garone Figueira Falcão; Queli Cristina do Couto Araujo; Valdir Campos.

Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS SIMPLIFICADA. INEXISTÊNCIA DE PROVA IDÔNEA DE SOBREPREÇO. EMPREITADA POR PREÇO GLOBAL. CONTRATO DE RESULTADO. IMPOSSIBILIDADE DE MUTAÇÃO PARA REGIME DE PREÇOS UNITÁRIOS. AUSÊNCIA DE NOTÍCIA DE PREJUÍZO AOS SERVIÇOS. POSSÍVEL OMISSÃO EM NÃO APLICAÇÃO DE MULTA. FATO ESTRANHO AOS AUTOS. CONDUTAS ESCUSÁVEIS E DE BAIXO TEOR OFENSIVO. CONTAS REGULARES COM RESSALVA MANTIDAS. CONHECIMENTO DO RECURSO DE REVISÃO. DESPROVIMENTO.

RELATÓRIO

Transcrevo a instrução da Unidade Técnica, no que referenciado a estes autos:

"189.As contas de 2006 do HFA foram julgadas por meio do Acórdão 3.964/2009-TCU-Segunda Câmara (pp. 20-21, peça 8). Em face do Acórdão 2639/2010-TCU-Plenário (nos autos do TC 022.439/2006-2), o MP/TCU interpôs Recurso de Revisão (pp. 3-6, peça 10), mediante o qual o douto Parquet pede a reabertura das contas do HFA referentes ao exercício de 2006, mas apenas em relação aos Sr^{es} Gabriel Raimundo Magno Pinto e José Maurício Lopes Martins Sá. O aludido recurso recebeu parecer pela admissibilidade por parte da Serur (pp. 7-9, peça 10). Em seguida, o Ex^{mo} Ministro Valmir Campelo, Relator sorteado para o recurso (p. 13, peça 10), admitiu o mesmo mediante Despacho de p. 14 (peça 10), na forma do § 3º do art. 50 da Resolução TCU 191/2006, uma vez satisfeitas as exigências de que tratam os arts. 32, III, e 35 da Lei 8.443/1992 e encaminhou o processo a esta unidade técnica para que promovesse a instrução do feito, por meio da identificação dos fatos e dos responsáveis, quantificação do débito, caso cabível, e instauração do contraditório, nos termos do art. 288, § 3, do RI/TCU e da Questão de Ordem aprovada pelo Plenário na Sessão de 26/6/2009.

190.Numa primeira instrução (pp. 15-20, peça 10), esta unidade técnica propôs a audiência prévia dos Sr^{es} Manoel Cardoso de Moura e José Maurício Lopes Martins Sá, responsáveis pela fiscalização do contrato 3/2005 respectivamente pelo período de 14/02/2005 a 09/02/2006 e 10/02/2006 a 13/02/2009, acerca das falhas na execução daquele pacto, durante os exercícios de 2006 e 2007, especificadas à p. 16 (peça 10), assim como a citação do Sr. Gabriel Raimundo Magno Pinto solidariamente com a empresa ENGECLINIC Serviços Ltda., na pessoa de seu representante legal, em virtude dos débitos decorrentes do sobrepreço no contrato 03/2005 (p. 17, peça 10) e também a citação do Sr. José Maurício Lopes Martins de Sá solidariamente com a empresa ENGECLINIC Serviços Ltda., na pessoa de seu representante legal, em virtude dos débitos decorrentes de pagamentos mensais realizados sem desconto das ausências de funcionários da empresa durante a execução dos serviços referentes ao contrato 03/2005 (pp. 17-18, peça 10).

191.Foram, então, enviados os ofícios 1483, 1481, 1480, 1479 e 1482/2001-TCU/Secex/3 (peças 13, 14, 15, 16 e 17), os quais representam respectivamente a citação do Sr. José Maurício Lopes Martins de Sá, a citação do Sr. Gabriel Raimundo Magno Pinto, a audiência do Sr. Manoel Cardoso de Moura, a audiência do Sr. José Maurício Lopes Martins de Sá e a citação da empresa ENGECLINIC. Os Ofícios 1481, 1480, 1483 e 1479/2001-TCU/Secex/3 foram recebidos pelos destinatários conforme atestam as peças 18, 19, 20 e 21. Em seguida, o Sr. Gabriel Raimundo Magno Pinto e a empresa ENGECLINIC solicitaram prorrogação de prazo para atendimento aos expedientes que lhes foram dirigidos (peças 28 e 29), os quais foram deferidos pelo Ex^{mo} Sr. Presidente do TCU (peça 32).

192.O Sr. Manoel Cardoso de Moura apresentou suas razões de justificativa por meio das peças 22, 23 e 24. Já o Sr. José Maurício Lopes Martins de Sá apresentou suas alegações de defesa e razões de justificativa por meio das peças 25, 26 e 27. Por outro lado, o Sr. Gabriel Raimundo Magno Pinto apresentou suas alegações de defesa por meio das peças 33, 34 e 35. Por fim, a empresa ENGECLINIC apresentou suas alegações de defesa por meio da peça 41.

JUSTIFICATIVAS E ANÁLISE – Sr. Manoel Cardoso de Moura

193.Às pp. 1-6 (peça 22), o responsável repete os mesmos argumentos já relatados por meio dos subitens 120 a 132 da presente instrução, os quais já foram analisados por meios dos subitens 142 e 143 anteriores. Às pp. 6-14 (peça 22), o responsável repete os mesmos argumentos já relatados por meio dos subitens 134 a 141 da presente instrução, os quais já foram analisados por meios dos subitens 146 a 150 anteriores.

194.Portanto, propõe-se rejeitar parcialmente as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Manoel Cardoso de Moura, uma vez que as mesmas não foram suficientes para elidir as irregularidades imputadas. Por isso, suas contas devem ser julgadas irregulares, sem débito, mas com a aplicação de multa em razão das irregularidades identificadas, com fulcro no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992.

DEFESA E ANÁLISE – Sr. Gabriel Raimundo Magno Pinto

195.Às pp. 2-23 (peça 33), o responsável repete os mesmos argumentos já relatados por meio dos subitens 75 a 84 e 87 a 93 da presente instrução, os quais já foram analisados por meios dos subitens 94 a 102 anteriores.

196.Tendo em vista a análise realizada anteriormente, propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Gabriel Raimundo Magno Pinto, uma vez que tais alegações não foram suficientes para elidir as irregularidades imputadas e o débito decorrente das mesmas. No tocante à aferição quanto à ocorrência de boa-fé na conduta do responsável, conforme determina o mandamento contido no § 2º do art. 202 do RI/TCU, entende-se que não há nos autos elementos que permitam reconhecê-la, podendo este Tribunal, desde logo, proferir o julgamento definitivo de mérito, nos termos do § 6º do aludido art. 202 do RI/TCU, propondo que as contas sejam julgadas irregulares, e em débito o responsável, aplicando-se-lhe a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992. Saliente-se que tal débito deve ser imputado em forma solidária com a empresa ENGECLINIC Serviços Ltda., como será visto mais adiante.

ALEGAÇÕES DE DEFESA – ENGECLINIC Serviços Ltda.

197.Às pp. 1-7 (peça 41), a empresa repete os mesmos argumentos já relatados por meio dos subitens 152 a 159 da presente instrução, os quais já foram analisados por meios dos subitens 168 e 169 anteriores.

198.À p. 7 (peça 41), a empresa argumenta que o TCU não poderia interferir na remuneração paga pela contratada a seus empregados, por falta de previsão no Edital. Nessa esteira, evidencia trecho do pronunciamento do Ministro Augusto Nardes que, no Acórdão 2.632/2007-TCU-Plenário, destacou a impossibilidade de intervir na relação de emprego da contratada nesse caso (excerto citado às pp. 7-8, peça 41). Alega que, uma vez não previsto no contrato, e no edital, não haveria como a Administração intervir na relação da contratada com seus empregados e demais valores acordados, ou mesmo alegar ocorrência de sobrepreço. Afirma que, adotando o mesmo entendimento ora defendido, destaca-se ainda o Parecer do MP/TCU no Processo TC 009.627/2000-8 (excerto citado às pp. 8-9, peça 41).

199.Argumenta ter sido fartamente demonstrado, a exemplo do aludido entendimento do MP/TCU, o que deve ser examinado no contrato de prestação de serviços especializados são os preços de mercado e o valor contratado, e não os custos das suas composições, ou seja, preço e não custo, sendo impertinente e precipitada qualquer alegação de sobrepreço no Contrato 03/2005-HFA.

200.Às pp. 10-14 e 16 (peça 41), a empresa repete os mesmos argumentos já relatados por meio dos subitens 160 a 167 da presente instrução, os quais já foram analisados por meios dos subitens 170 a 172 anteriores.

201.Cita o Acórdão 3006/2010-TCU-Plenário (pp. 14-15, peça 41), o qual estabelece que é de responsabilidade da empresa licitante a definição do número de empregados necessário à realização dos serviços. Na mesma linha, menciona trecho do Acórdão 1.248/2009-TCU-Segunda Câmara (pp. 15-16, peça 41), mediante o qual esta Corte determinou ao órgão que se abstenha de fixar, no instrumento convocatório, quando de licitação com vistas à contratação de mão-de-obra terceirizada, valores pertinentes a salários ou benefícios (tais como vale alimentação), bem como de exigir a concessão aos empregados contratados de benefícios adicionais aos legalmente estabelecidos (tais como planos de saúde), por representar interferência indevida na política de pessoal de empresa privada e representar ônus adicional à Administração sem contrapartida de benefício direto.

202.No que tange à questão do sobrepreço, verifica-se que o documento apresentado pela empresa contratada às pp. 244-266 (peça 41) é idêntico ao também apresentado às pp. 7-33, peça 33, do TC 014.486/2006-8, o qual já foi analisado em detalhe mediante os subitens 174 a 187 da presente instrução.

ANÁLISE – ENGECLINIC Serviços Ltda.

203.Equivoca-se o responsável quando tenta limitar a atuação constitucional desta Corte no que se refere à verificação da razoabilidade dos custos da licitação em comento. A falta de uma planilha detalhada de custos e formação de preços (conforme preconiza o art. 7º, §2º, inciso II da Lei 8.666/1993)

constituiu grave falha no certame em questão, pois tornou praticamente inviável a verificação direta da razoabilidade dos custos e a preços envolvidos no pregão em análise. O trabalho da unidade técnica desta Corte teve como objetivo reconstruir os custos do certame com vistas a fazer o que o órgão deveria ter feito desde o primeiro momento. Nesse sentido, não merece reparo algum o trabalho feito pela unidade técnica.

204.Com a devida vênia, os julgados invocados pela empresa não a socorrem no seu intento. Primeiramente, veja-se o caso do Acórdão 3006/2010-TCU-Plenário, onde se faz referência ao art. 4º, II, do Decreto 2.271/97. No caso concreto, o edital não caracterizou em forma exclusiva o objeto da licitação como fornecimento de mão-de-obra, mas sim como a prestação de um serviço por meio de uma equipe técnica claramente definida em função das necessidades do parque tecnológico do HFA. Em segundo lugar, no caso do Acórdão 1.248/2009-TCU-Segunda Câmara, o edital do pregão em comento não fixou valores pertinentes a salários ou benefícios. Como já visto, sequer havia uma planilha detalhada de custos e formação de preços, o que constitui afronta ao art. 7º, §2º, inciso II da Lei 8.666/1993.

205.Ante a análise que foi feita anteriormente, propõe-se rejeitar parcialmente as alegações de defesa apresentadas pela empresa ENGECLINIC Serviços Ltda., uma vez que as mesmas não foram suficientes para elidir o débito discutido nestes autos. No tocante à aferição quanto à ocorrência de boa-fé na conduta da empresa, conforme determina o mandamento contido no § 2º do art. 202 do RI/TCU, entende-se que não há nos autos elementos que permitam reconhecê-la, podendo este Tribunal, desde logo, proferir o julgamento definitivo de mérito, nos termos do § 6º do aludido art. 202 do RI/TCU, propondo que as contas sejam julgadas irregulares, e em débito a empresa, aplicando-se-lhe a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992. Saliente-se que a parcela do débito que corresponde ao sobrepreço deve ser imputada em forma solidária com o Sr. Gabriel Raimundo Magno Pinto, e a parcela do débito que corresponde a pagamentos irregulares deve ser imputada em forma solidária com o Sr. José Maurício Lopes Martins de Sá, como será visto mais adiante.

JUSTIFICATIVAS, DEFESA E ANÁLISE – Sr. José Maurício Lopes Martins de Sá

206.Às pp. 2-24 (peça 25), o responsável repete os mesmos argumentos já relatados por meio dos subitens 120 a 132 e 134 a 141 da presente instrução, os quais já foram analisados por meios dos subitens 142, 143 e 146 a 150 anteriores.

207.Tendo em vista a análise realizada anteriormente, propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. José Maurício Lopes Martins de Sá, uma vez que tais alegações não foram suficientes para elidir as irregularidades imputadas e o débito decorrente das mesmas. No tocante à aferição quanto à ocorrência de boa-fé na conduta do responsável, conforme determina o mandamento contido no § 2º do art. 202 do RI/TCU, entende-se que não há nos autos elementos que permitam reconhecê-la, podendo este Tribunal, desde logo, proferir o julgamento definitivo de mérito, nos termos do § 6º do aludido art. 202 do RI/TCU, propondo que as contas sejam julgadas irregulares, e em débito o responsável, aplicando-se-lhe a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992. Saliente-se que tal débito deve ser imputado em forma solidária com a empresa ENGECLINIC Serviços Ltda."

2.O Ministério Público de Contas, por sua vez, discorda da Unidade Técnica nos seguintes termos:

"No TC 018.783/2007-9 está em análise o recurso de revisão interposto pelo Ministério Público, para reabrir as contas do HFA somente em relação aos Sr^{es} Gabriel Raimundo Magno Pinto e José Maurício Lopes Martins de Sá, em razão das irregularidades identificadas no contrato 03/2005.

Não comprovado o sobrepreço alegado, consideramos que não há razão para modificar o julgamento das contas do Sr. Gabriel Raimundo Magno Pinto, que haviam sido julgadas regulares com ressalva.

Quanto ao Sr. José Maurício, que sucedeu o Sr. Manoel Cardoso de Moura como fiscal do contrato, entendemos que deve ter o julgamento de suas contas alterado de regulares com ressalva para irregulares, com a imposição da multa prevista no art. 58, inciso III, da Lei 8.443/1992.

Contudo, consideramos que deve ser considerada, quanto ao Sr. José Maurício, a circunstância atenuante de ter atuado como fiscal apenas depois do início da execução do contrato, e ter dado continuidade à prática então adotada pelo hospital, tida por ele como legal.

Entendemos desnecessária a imposição de multa nesse processo ao Sr. Manoel Cardoso de Moura caso seja aplicada a multa no âmbito do TC 014.486/2006-8, pois as irregularidades a ele imputadas neste processo são as mesmas, apenas continuadas no tempo.

Assim, por todo o exposto anteriormente, propomos, na eventualidade de não ser acatada a medida preliminar proposta:

a) Conhecer e dar provimento parcial ao recurso de revisão interposto pelo Ministério Público, rejeitar as alegações de defesa do Sr. José Maurício Lopes Martins de Sá e alterar o julgamento de suas contas para irregulares;

b) Aplicar ao Sr. José Maurício Lopes Martins de Sá a multa prevista no art. 58, inciso III, da Lei 8.443/1992, fixando-lhe o prazo de 15 dias, a contar da notificação, para comprovar perante o Tribunal o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do acórdão até a do efetivo recolhimento, se paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

c) Autorizar o desconto da multa da remuneração do responsável, observada a legislação pertinente, caso não seja atendida a notificação;

d) Autorizar, desde logo, a cobrança judicial da dívida, caso não seja atendida a notificação e não seja possível fazer desconto em folha de pagamento."

É o Relatório.

VOTO

Trata-se de recurso de revisão interposto pelo Ministério Público, para reabrir as contas do HFA relativas ao exercício de 2006, somente em relação aos Sr[es] Gabriel Raimundo Magno Pinto e José Maurício Lopes Martins de Sá, em razão de irregularidades identificadas no contrato 03/2005.

2.Concordo com o Ministério Público, no sentido de que não comprovado o sobrepreço alegado, não havendo razão para modificar o julgamento das contas do Sr. Gabriel Raimundo Magno Pinto.

3.A seguinte passagem do parecer do **parquet** é elucidativa:

"Quanto à primeira questão, entendemos que não é possível afirmar que houve sobrepreço na contratação.

Inicialmente, consideramos que, neste caso, não é correto calcular o sobrepreço a partir da elaboração de uma planilha de custos. O sobrepreço é, por definição, a diferença entre o preço de mercado e o efetivamente contratado. Não é possível saber se o valor calculado pela unidade técnica seria efetivamente obtido pela administração em uma licitação, sobretudo se considerarmos a especificidade dos serviços contratados, muito diferente de uma simples locação de mão de obra.

Consta do TC 022.439/2006-2, inclusive, uma pesquisa de preços (peça 14, p. 9/13), cuja validade a unidade técnica questiona por ter sido realizada antes do levantamento do parque de equipamentos do hospital. Os preços contratados foram inferiores aos obtidos na pesquisa.

Partindo da premissa que houve sobrepreço, poderia até se admitir a realização de uma estimativa dos custos para calculá-lo. No entanto, essa estimativa deveria ser feita com base em premissas conservadoras, para que o valor estimado não excedesse o valor real.

Ao utilizar a planilha do contrato de 2009 para estimar os custos do contrato 03/2005, a unidade técnica excluiu diversas despesas e adotou parâmetros que diminuíram o valor calculado, aumentando o sobrepreço.

A principal inconsistência no cálculo diz respeito aos engenheiros. O termo de referência previa a alocação de um engenheiro civil e um supervisor técnico, engenheiro com experiência em equipamentos médico-hospitalares, que deveriam comparecer ao hospital "quando necessário".

No contrato de 2009, a remuneração desses postos de trabalho foi calculada na fração de 0,2 do salário base, e a unidade técnica aplicou o mesmo critério para calcular o custo do contrato 03/2005.

É preciso reconhecer que na contratação original, em 2005, a situação vigente no hospital era diversa da encontrada em 2009. O hospital ainda não contava com o serviço de engenharia clínica e a manutenção dos equipamentos era feita sob demanda, à medida que os aparelhos necessitavam. É natural que a implantação do serviço demandasse inicialmente maior presença desses profissionais, e a simples reprodução do fator 0,2, adotado no contrato de 2009, não nos parece adequada.

Outra questão é que o salário desses profissionais foi estimado pelo piso salarial da categoria, no entanto, o próprio termo de referência exigia experiência ou especialização dos profissionais, e numa área que, conforme demonstrado nos autos, não é comum. Não há evidência de que a empresa conseguisse contratar profissionais com esse perfil pelo piso da categoria.

Há ainda outras questões levantadas pelos responsáveis a respeito da planilha elaborada e que julgamos relevantes, tais como a fixação do valor de R$ 50,00 para assistência médica, valor notadamente baixo; a desconsideração das despesas com comunicação, sob o argumento de que os profissionais poderiam se comunicar por rádio, sem custo, e a desconsideração de despesas com treinamento dos funcionários da empresa.

Entendemos que são pertinentes as alegações dos responsáveis de que a natureza do contrato é diferente de uma simples intermediação de mão de obra. Além disso, há de ser considerado que o regime de execução do contrato, empreitada global, imputava à empresa riscos de que as despesas ao decorrer na execução do serviço fossem maiores do que as inicialmente previstas, risco esse que, ressalte-se, não incorre uma empresa que faz intermediação de mão de obra, e que deveria necessariamente ser considerado no preço do serviço.

Com efeito, o termo de referência previa, por exemplo, que a empresa deveria prover a manutenção de todos os equipamentos do hospital, inclusive os que viessem a ser identificados ou adquiridos depois da contratação, sem a previsão de que haveria reajuste do contrato por esse motivo.

Diante de todas essas questões, consideramos que não ficou adequadamente demonstrada nos autos a ocorrência de sobrepreço decorrente do contrato 03/2005."

4.Discordo, tão somente, da proposta de apenação de Manoel Cardoso de Moura e de José Maurício Lopes Martins de Sá, como fiscais do contrato.

5. O próprio Ministério Público revela haver circunstância atenuante da conduta do mesmo, por ter atuado como fiscal apenas depois do início da execução do contrato, e ter dado continuidade à prática então adotada pelo hospital, tida por ele como legal.

6.Ademais, a gravidade da conduta é reduzida, mais ainda porque o MP/TCU andou muito bem quando analisou a glosa por ausência de profissionais de férias e saúde:

"O fato de se tratar de um contrato de resultado e executado no regime de empreitada global não impossibilitava, de forma alguma, que se estipulasse uma quantidade mínima de trabalhadores que devessem ficar a disposição, ao contrário do que alegaram os responsáveis.

Ressaltamos que o termo de referência não definiu critérios de prazo para o atendimento das demandas, e os conceitos utilizados para descrever o serviço a ser prestado eram subjetivos. Assim, ao menos em tese, os mesmos serviços poderiam ser prestados por menos empregados do que o número indicado e, ainda assim, não desrespeitar as condições do termo de referência. Por essa razão, a

estipulação de um número mínimo de empregados era até mesmo necessária para assegurar um nível mínimo de serviço e um prazo aceitável para o atendimento das demandas a cargo da contratada.

Não consideramos procedente ou razoável o argumento de que os fiscais do contrato estavam impedidos de efetuar a glosa porque não havia planilha orçamentária que estipulasse o valor de cada posto de trabalho e tampouco havia valor previsto no edital para esse desconto. Os próprios fiscais do contrato mencionaram, em sua defesa, que conferiam os documentos comprobatórios do cumprimento das obrigações trabalhistas da empresa. Portanto, tinham acesso a informações sobre a folha de pagamento. De qualquer forma, tais informações, se não estivessem disponíveis, poderiam ter sido solicitadas à empresa.

Contudo, entendemos que a forma de cálculo do débito utilizada pela unidade técnica não é correta. Em primeiro lugar, consideramos que não é certo presumir que, por constar da folha de pagamento a informação de que determinado empregado estava vinculado a outro hospital, ele não prestou serviços ao HFA. Ora, se a empresa mantém contrato com vários hospitais, e se os serviços são especializados e demandam mão de obra qualificada, é natural que a empresa constantemente transfira empregados de um hospital para outro, sem efetuar o ajuste na folha, ou efetuando o ajuste com atraso."

7.Não tenho tanta certeza de que em contrato de resultado, sob o regime de empreitada global, permita a glosa relativa a ausências esporádicas, como se de contrato de intermediação de mão de obra se tratasse. Utilizo nessa conclusão as próprias premissas do Ministério Público, em outro momento de seu lúcido parecer:

"Entendemos que são pertinentes as alegações dos responsáveis de que a natureza do contrato é diferente de uma simples intermediação de mão de obra. Além disso, há de ser considerado que o regime de execução do contrato, empreitada global, imputava à empresa riscos de que as despesas ao decorrer na execução do serviço fossem maiores do que as inicialmente previstas, risco esse que, ressalte-se, não incorre uma empresa que faz intermediação de mão de obra, e que deveria necessariamente ser considerado no preço do serviço.

Com efeito, o termo de referência previa, por exemplo, que a empresa deveria prover a manutenção de todos os equipamentos do hospital, inclusive os que viessem a ser identificados ou adquiridos depois da contratação, sem a previsão de que haveria reajuste do contrato por esse motivo.

Diante de todas essas questões, consideramos que não ficou adequadamente demonstrada nos autos a ocorrência de sobrepreço decorrente do contrato 03/2005."

8.Bem vistas as coisas, diz o inciso VIII do artigo 6º da Lei nº 8.666/1993:

a) empreitada por preço global – quando se contrata a execução da obra ou do serviço por preço certo e total;

b) empreitada por preço unitário – quando se contrata a execução da obra ou do serviço por preço certo de unidades determinadas.

9.Portanto, por se tratar de regime de empreitada por preço global, a ausência de pessoal por motivo de férias ou saúde não pode ensejar a transformação do contrato para preço unitário para fins de glosa parcial, mais ainda quando não há notícia de qualquer prejuízo ao serviço. A conduta do servidor é, no mínimo, escusável.

10.O máximo que se admitiria em ajustes do tipo seria a aplicação de multa contratual, o que não foi objeto dos presentes autos.

11.De outra, é bem possível que, em momentos de problemas sazonais com os equipamentos hospitalares, o contratado tenha empregado mão de obra suplementar para dar conta das demandas. Nesse caso, se o HFA houvesse pago esse **plus**, estaríamos aqui impugnando os valores exatamente sob o fundamento de que o regime não permitiria. A equidade não permite tal solução.

Ante o exposto, voto pela adoção da minuta de acórdão que trago à consideração deste colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2637/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 018.783/2007-9.
2. Grupo II – Classe I – Recurso de Revisão
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessados: Hospital das Forças Armadas (00.894.356/0003-88); Ministério da Defesa (vinculador)
3.2. Responsáveis: Andre Luiz Paschoal (568.329.317-00); Antonio Pedro de Freitas Monteiro (002.750.167-14); Avelino Macedo Ottoni de Carvalho (431.058.237-00); Douglas Rodrigues da Costa (102.167.278-55); Eduardo Augusto de Oliveira (724.640.467-87); Engeclinic Serviços Ltda. (04.128.433/0001-88); Evanildo Werneck Brandão (789.268.587-15); Gabriel Raimundo Magno Pinto (224.526.727-34); Joao Carlos Gerheim Infante (392.506.527-04); José Maurício Lopes Martins de Sá (585.025.211-87); Lourival da Silva Salgado (126.963.401-10); Manoel Cardoso de Moura (043.755.135-00); Martinho Lutero Moreira Godinho (656.709.736-15); Miguel Vareiro (178.114.301-34); Milton Braz Pagani (125.973.847-72); Noemia Silva Monteiro (461.788.641-91); Patricia Garone Figueira Falcão (186.360.448-04); Queli Cristina do Couto Araujo (658.794.571-68); Valdir Campos (438.169.597-68).
4. Órgão/Unidade: Hospital das Forças Armadas.
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuidam de recurso de revisão interposto pelo Ministério Público/TCU contra o Acórdão 3.964/2009-TCU-Segunda Câmara, que julgou regulares com ressalvas as contas dos responsáveis, referentes ao exercício de 2006.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:
9.1 conhecer do recurso de revisão interposto nestes autos pelo Ministério Público/TCU, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se inalterada a decisão recorrida;
9.2. encaminhar cópia da presente deliberação aos responsáveis e arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2637-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Walton Alencar Rodrigues (na Presidência), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE II – Plenário
TC 034.458/2013-1
Natureza: Tomada de Contas Especial.
Unidade: Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.
Responsáveis: Ivonete Silva Baldez; Jorge Luiz da Silva Rodrigues; Alice Monteiro Salgado Cardoso; Carlos Maurício do Amaral; Lucinda de Jesus Cavaleiro; Wilson Fernandes.
Advogado constituído nos autos: não há.

Sumário: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IRREGULARIDADES NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE CONDUTA DOLOSA OU CULPOSA DOS SEGURADOS. RESPONSABILIZAÇÃO EXCLUSIVA DE EX-SERVIDORES DO INSS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. INABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO OU FUNÇÃO DE CONFIANÇA.

RELATÓRIO

Trata-se de tomada de contas especial, instaurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), em virtude de prejuízo causado pelos ex-servidores Ivonete Silva Baldez e Jorge Luiz da Silva Rodrigues, referente à concessão irregular de aposentadoria por tempo de serviço, por meio de vínculos empregatícios inexistentes. Os fatos ocorreram na Agência Tijuca, no Rio de Janeiro.

2.Por sintetizar a tramitação processual no âmbito desta Corte de Contas, transcrevo, na sequência, como parte deste Relatório, a instrução produzida por auditor da Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro (Secex/RJ), que teve a anuência do corpo dirigente da unidade (Peças 22 a 24):

"[...] **INTRODUÇÃO**

1.Trata-se de tomada de contas especial, instaurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em virtude de prejuízo causado pelos ex-servidores Ivonete Silva Baldez e Jorge Luiz da Silva Rodrigues, referente à concessão irregular de aposentadoria por tempo de serviço, por meio de vínculos empregatícios inexistentes. Os fatos ocorreram na Agência Tijuca, no Rio de Janeiro.

2.As ocorrências que deram origem a esta TCE foram apuradas pela auditoria da Autarquia, conforme descrito na instrução precedente (peça 8, parágrafos 2º e 3º).

3.O envolvimento dos ex-servidores nas irregularidades culminou com a instauração de processo administrativo disciplinar 35301.010341/1998-70, no âmbito do qual se concluiu que os mesmos procederam à irregular concessão dos mencionados benefícios, na forma expressa à peça 1, p. 163 e 165, razão pela qual foi aplicada a pena de demissão aos mencionados responsáveis conforme expresso à peça 2, p.1.

4.A instauração da competente tomada de contas especial ocorreu em 8/6/2012, conforme autorização constante da Portaria 69/INSS/DIROFL, de 8/12/2006 (peça 1, p. 4).

5.A Comissão Permanente de Tomada de Contas Especial da Gerência Executiva do Rio de Janeiro – Centro concluiu pela responsabilização dos ex-servidores Ivonete Silva Baldez e Jorge Luiz da Silva Rodrigues solidariamente aos respectivos segurados, pelo prejuízo de R$ 2.255.714,66, atualizado monetariamente e acrescido de juros de mora até 18/6/2012 (peça 6, p. 30-46).

6.Remetidos os autos à Controladoria-Geral da União (CGU), foi elaborado o relatório de auditoria 914/2013, por meio do qual se confirmou a responsabilização dos ex-servidores solidariamente com os segurados (peça 6, p. 79-81).

7.Após a emissão do certificado de auditoria e do parecer do dirigente de Controle Interno, ambos com parecer pela irregularidade das contas, bem como do pronunciamento ministerial, os autos foram encaminhados para o TCU, para fins de julgamento (peça 6, p. 85-90).

8.Na instrução preliminar inserida à peça 8 destes autos eletrônicos, concluiu-se que apenas os ex-servidores Ivonete Silva Baldez e Jorge Luiz da Silva Rodrigues deveriam figurar no polo passivo da presente TCE. Da citada manifestação é possível extrair toda linha de argumentação que respalda a orientação seguida por esta Unidade Instrutiva no sentido de não promover a citação dos segurados.

9.Conforme a tese ali exposta, em apertada síntese, a permanência dos segurados na relação processual da tomada de contas especial dependerá da comprovação de que, ***seja por dolo ou culpa****, concorreram para a prática do ato fraudulento. Na condição de terceiro desvinculado da Administração e sem o dever legar de prestar contas, a submissão do segurado à jurisdição do TCU exigirá prova de*

que ele tenha contribuído de modo decisivo e em concurso com o agente público para a produção do dano. Do contrário, a jurisdição do TCU não os alcançará, nos termos do art. 16, § 2º, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992.

10.Na referida instrução, colheu-se uma série de deliberações nas quais a Corte, ressentindo-se da presença de elementos capazes de atribuir aos segurados efetiva participação na fraude, entendeu por bem excluí-los da relação processual, a exemplo do que se decidiu nos Acórdãos TCU – Plenário 3.626/2013, 859/2013, 509/2013, 325/2013, 2.580/2012, 789/2012, 427/2012, 1.201/2011.

11.Apurou-se que, por meio do Acórdão 859/2013 – TCU – Plenário, esse Tribunal apreciou ocorrências semelhantes às descritas no caso concreto, tendo decidido naquela assentada pela exclusão de 24 (vinte e quadro) segurados da relação processual, também sob a alegação de ausência de provas capazes de evidenciar o envolvimento deles na fraude (parágrafos 25 a 41 da instrução formalizada à peça 8).

12.Dessa forma, não faria sentido determinar a citação dos beneficiários, quando, na análise preliminar, já fosse possível identificar a ausência de provas aptas a demonstrar que eles agiram em conluio com os autores das fraudes, tal como ocorreu no caso vertente. Assim, procedeu-se à citação unicamente dos ex-servidores Ivonete Silva Baldez e Jorge Luiz da Silva Rodrigues, deixando-se para decidir formalmente sobre a exclusão dos segurados da relação processual para quando da deliberação de mérito.

13.Pois bem. Em cumprimento ao despacho expresso à peça 9, foram promovidas as citações dos responsáveis por meio dos ofícios formalizados às peças 10-11 e 15. A Srª Ivonete Silva Baldez não atendeu a citação e não se manifestou quanto às irregularidades verificadas. Quanto ao Sr. Jorge Luiz da Silva Rodrigues, o mesmo foi citado por edital (peças 19-20), em decorrência do não recebimento dos ofícios 598/2014 e 716/2014-TCU/Secex/RJ, datados de 18 e 27/3/2014 (peças 11 e 15), pois, conforme indicações nos avisos de recebimento (peças 12 e 16) o mesmo não mais reside nos endereços utilizados. Sendo assim, com vistas a atender o princípio da ampla defesa, concluiu-se, de acordo com o despacho de expediente, à peça 17, pela citação por edital (peça 18), efetivada conforme peças 19-20.

14.Transcorrido o prazo regimental fixado e mantendo-se inertes os responsáveis, sem apresentarem alegações nem recolherem os débitos apurados, podem, assim, ser considerados revéis, dando-se prosseguimento ao processo, de acordo com o previsto no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

15.As conclusões e provas constantes do Relatório da Comissão de Processo Administrativo Disciplinar que se encontra à peça 1, p. 163 e 165 e à peça 2, p.1. destes autos eletrônicos são suficientes para atribuir à Srª Ivonete Silva Baldez e ao Sr. Jorge Luiz da Silva Rodrigues a responsabilidade pelos débitos apurados nos autos, haja vista que a apuração de responsabilidade funcional dos ex-servidores, que resultou na aplicação da pena de demissão, funda-se em elementos substanciosos quanto à materialidade e autoria dos ilícitos que lhes foram imputados.

16.No que se refere às específicas concessões impugnadas, as condutas ilícitas dos responsáveis foram descritas em relatórios individuais de auditagem, nos termos dos dossiês acostados à peça 1 (p. 17-161).

17.Cabe aqui abrir um parêntese para esclarecer que a proposta de exclusão dos segurados da relação processual não tem o condão de obstaculizar eventual cobrança administrativa e/ou judicial de iniciativa do INSS quanto a valores recebidos indevidamente pelos beneficiários. Explica-se.

18.Não obstante o art. 16, § 2º, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992 e a jurisprudência do TCU citada no parágrafo 10 desta instrução erijam a demonstração de culpa ou dolo como pressuposto indispensável para que a conduta do particular (estranho à Administração) esteja submetida à jurisdição do TCU, claro está que pode haver casos em que o segurado se beneficiou da fraude sem que dela tivesse conhecimento, ou seja, sem agir de maneira dolosa ou culposa.

19.As inúmeras tomadas de contas especiais resultantes da concessão irregular de benefícios previdenciários revelam que o comportamento dos segurados pode variar em cada caso a depender das provas que forrem carreadas aos autos acerca da sua efetiva contribuição para a consecução do ilícito,

bem como da circunstância de terem consciência ou não de que o benefício recebido era irregular. Sobre o assunto, convém transcrever as observações insertas na sentença absolutória exarada pelo juízo da 8ª Vara Criminal Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, nos autos da Ação Penal 2001.5101513802-3, in verbis (peça 6, p. 14-30, TC 034.248/2013-7):

'Investigações realizadas em processos que tramitam nesta Justiça Federal dão conta de que quadrilhas muito bem organizadas atuam na concessão de benefícios fraudulentos em determinados períodos, contando não apenas com a participação de servidores como também de despachantes e até advogados. ***Por vezes, os segurados aproveitam-se de tal situação para obter, conscientemente, benefícios a que não fazem jus. Em outras, acreditando terem direito ao benefício, são ludibriados por estas pessoas.*** *'*

20.Ressalta-se aqui a situação dos segurados que acreditavam fazer jus ao benefício, muitas vezes iludidos por intermediários (despachantes e advogados) ou até por prepostos do INSS e a estas pessoas confiaram seus documentos, com vistas à obtenção do benefício previdenciário. Em situações como essa, a fraude ocorre no interior da instituição, por meio de lançamentos incorretos nos sistemas informatizados da previdência relacionados a vínculos empregatícios, contagem de tempo de serviço, valores de salários de contribuição, entre outras fraudes que ocasionam pagamento de benefícios aos quais os segurados não têm direito.

21.Nesse quadro, embora o concerto fraudatório envolva servidores da Autarquia e possíveis intermediários, sem que o segurado tenha consciência do ilícito, é inegável que a percepção de valores pagos indevidamente, pois que não preenchidos os pressupostos legais para a concessão do benefício, gera, para o beneficiário, o dever de ressarcir a Previdência Social, sob pena de enriquecimento sem causa, a teor do que dispõe o art. 884 do Código Civil.

22.Em outras palavras, a ausência de elementos que comprovem a participação dos segurados na prática do ato ilícito, quanto a terem agido de má-fé, adulterado documentos ou emitido declarações falsas, por exemplo, é suficiente para retirá-los do polo passivo da TCE, pois sobre eles não incidirá a jurisdição da Corte de Contas, segundo já observado. No entanto, no âmbito administrativo, se houver a constatação de que segurados receberam benefícios que não lhe eram devidos (o que pode ocorrer independentemente de dolo ou culpa), tendo havido ou não a suspensão do pagamento, a decisão do Tribunal pela exclusão desses segurados da relação processual não impede a adoção de providências administrativas e/ou judiciais que a entidade prejudicada entender como cabíveis, com o objetivo de reaver aquilo que foi pago sem justa causa, ou seja, à míngua de fundamento jurídico.

23.Destarte, caso seja ratificado o posicionamento de que os segurados arrolados nesta TCE devem ser excluídos da relação processual, considera-se oportuno comunicar ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e à Procuradoria Geral Federal – PGF que a mencionada decisão não impede a adoção de providências administrativas e/ou judiciais, com vistas a reaver valores que eventualmente foram pagos aos referidos beneficiários, em virtude da concessão indevida de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de serviço).

CONCLUSÃO

24.Considerando que o alcance da jurisdição do Tribunal de Contas da União sobre terceiros estranhos à Administração Pública depende da comprovação de que tenham agindo com dolo ou culpa. Considerando que, no caso concreto, não há elementos que indiquem cabalmente a participação dos beneficiários no conluio para a prática dos atos fraudulentos apurados pela auditoria interna do INSS. Conclui-se, portanto, que a atribuição de responsabilidade apenas dos ex-servidores Ivonete Silva Baldez e Jorge Luiz da Silva Rodrigues, com a exclusão dos segurados da relação processual, é medida que melhor se coaduna com os ditames da culpabilidade e dos princípios da racionalidade processual e da

efetividade da jurisdição de contas, conforme os argumentos apresentados na instrução preliminar (peça 8).

25.Diante da revelia da Srª Ivonete Silva Baldez e do Sr. Jorge Luiz da Silva Rodrigues e inexistindo nos autos elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé ou de excludentes de culpabilidade em suas condutas, propõe-se que suas contas sejam julgadas irregulares e que os responsáveis sejam condenados em débito, bem como que lhes sejam aplicadas a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

26.Considerando, ainda, que consulta à página da internet do Tribunal Regional Federal da 2ª Região revela a existência de apelação criminal 0031615-19.2012.4.02.5101 (TRF2 2012.51.01.031615-2) IV – autuado em 29.07.2013, desfavorável à Srª Ivonete Silva Baldez. Quanto ao Sr. Jorge Luiz da Silva Rodrigues, tramita na Seção Judiciária do Rio de Janeiro, 8ª Vara Federal Criminal o processo 0513644-76.2003.4.02.5101 (2003.51.01.513644-8) que trata de recurso de apelação, interposto contra condenação criminal. Sendo assim, entende-se dispensável a remessa dos autos ao Ministério Público (art.16, § 3º, da Lei 8.443/1992).

BENEFÍCIOS DAS AÇÕES DE CONTROLE

27.Entre os benefícios do exame desta TCE pode-se mencionar a proposta de imputação de débito, a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 e a inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, consoante o art. 60 da Lei 8.443/1992, de acordo com os itens 42.1, 42.2.1 e 42.2.3 do anexo da Portaria – Segecex 10/2012.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

28.Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:

a) excluir da relação processual os segurados Alice Monteiro Salgado Cardoso (CPF 838.017.237-04); Carlos Maurício do Amaral (CPF 401.362.137-15); Lucinda de Jesus Cavaleiro (CPF 425.908.927-72); Wilson Fernandes (CPF 271.696.187-53);

b) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea 'd', da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso IV, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas ***irregulares*** *as contas da Srª Ivonete Silva Baldez (CPF: 738.783.677-91) e condená-la ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal de Contas da União (art. 214, inciso III, alínea* ***a****, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, em decorrência da concessão irregular de aposentadorias por tempo de serviço, ocasionando prejuízo aos cofres públicos, segundo os pagamentos efetuados ao seguinte segurado:*

b.1) Lucinda de Jesus Cavaleiro (CPF: 425.908.927-72)

Data	Valor	Tipo
14/4/1998	960,65	D
14/5/1998	1.029,27	D
23/6/1998	1.029,27	D
10/11/1999	1.089,38	D
16/11/1999	1.124,53	D
8/12/1999	2.178,76	D
10/1/2000	1.089,38	D
10/2/2000	1.089,38	D
14/3/2000	1.089,38	D
12/4/2000	1.089,38	D

9/5/2000	1.089,38	D
9/6/2000	1.089,38	D
10/7/2000	1.152,67	D
10/8/2000	1.152,67	D
11/9/2000	1.152,67	D
9/10/2000	1.152,67	D
9/11/2000	1.152,67	D
11/12/2000	2.305,34	D
9/1/2001	1.152,67	D
9/2/2001	1.152,90	D
9/3/2001	1.152,90	D
9/4/2001	1.152,90	D
9/5/2001	1.152,90	D
8/6/2001	1.152,90	D
9/7/2001	1.241,14	D
8/8/2001	1.241,14	D
11/9/2001	1.241,14	D
8/10/2001	1.241,14	D
9/11/2001	1.241,14	D
10/12/2001	2.482,33	D
9/1/2002	1.241,14	D
8/2/2002	1.241,14	D
8/3/2002	1.241,04	D
9/4/2002	1.241,44	D
9/5/2002	1.241,44	D
11/6/2002	1.241,44	D
8/7/2002	1.355,56	D
12/8/2002	1.355,56	D
10/9/2002	1.355,56	D
8/10/2002	1.355,56	D
8/11/2002	1.355,56	D
9/12/2002	2.710,61	D
9/1/2003	1.355,56	D
10/2/2003	1.355,56	D
12/3/2003	1.355,56	D
9/4/2003	1.355,56	D
12/5/2003	1.355,56	D
9/6/2003	1.355,56	D
8/7/2003	1.622,63	D
8/8/2003	1.622,63	D
8/9/2003	1.622,63	D
8/10/2003	1.622,63	D
10/11/2003	1.622,63	D
8/12/2003	3.244,42	D
9/1/2004	1.622,21	D
9/2/2004	1.622,21	D
9/3/2004	1.622,21	D

1/4/2004	1.622,21	D
3/5/2004	1.622,21	D
1/6/2004	1.695,69	D
1/7/2004	1.695,69	D
2/8/2004	1.695,69	D
1/9/2004	1.695,69	D
1/10/2004	1.695,69	D
1/11/2004	1.695,69	D
1/12/2004	3.391,38	D
3/1/2005	1.695,69	D
1/2/2005	1.695,69	D
1/3/2005	1.695,69	D
1/4/2005	1.695,69	D
2/5/2005	1.695,69	D
1/6/2005	1.803,45	D
1/7/2005	1.803,45	D
1/8/2005	1.803,45	D
1/9/2005	1.803,45	D
1/10/2005	1.803,45	D

c) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea 'd', da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso IV, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas ***irregulares*** *as contas do Sr. Jorge Luis da Silva Rodrigues (CPF: 546.424.697-53), e condená-lo ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal de Contas da União (art. 214, inciso III, alínea* ***a****, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, em decorrência da concessão irregular de aposentadorias por tempo de serviço, ocasionando prejuízo aos cofres públicos, segundo os pagamentos efetuados aos seguintes segurados:*

c.1) Alice Monteiro Salgado Cardoso (CPF:838.017.237-04)

Data	Valor	Tipo
2/2/1998	265,73	D
4/2/1998	996,52	D
4/3/1998	996,52	D
3/4/1998	996,52	D
6/5/1998	996,52	D
13/1/1999	1.020,19	D
3/2/1999	1.020,19	D
3/3/1999	1.020,19	D
7/4/1999	1.020,19	D
5/5/1999	1.020,19	D
4/6/1999	1.020,19	D
5/7/1999	1.067,22	D
4/8/1999	1.067,22	D
6/9/1999	3.853,26	D
5/10/1999	1.067,22	D

4/11/1999	1.067,22	D
3/12/1999	2.134,44	D
3/1/2000	1.067,22	D
3/2/2000	1.067,22	D
3/3/2000	1.067,22	D
5/4/2000	1.067,22	D
4/5/2000	1.067,22	D
5/6/2000	1.067,22	D
13/6/2000	4.243,60	D
5/7/2000	1.129,22	D
4/8/2000	1.129,22	D
5/9/2000	1.129,22	D
4/10/2000	1.129,22	D
6/11/2000	1.129,22	D
5/12/2000	2.258,44	D
4/1/2001	1.129,22	D
5/2/2001	1.129,38	D
5/3/2001	1.129,38	D
4/4/2001	1.129,38	D
4/5/2001	1.129,38	D
5/6/2001	1.129,38	D
4/7/2001	1.216,35	D
15/8/2001	1.216,35	D
5/9/2001	1.216,35	D
4/10/2001	1.216,35	D
6/11/2001	1.216,35	D
5/12/2001	2.431,70	D
4/1/2002	1.216,35	D
6/2/2002	1.216,35	D
5/3/2002	1.216,25	D
3/4/2002	1.216,65	D
6/5/2002	1.216,65	D
5/6/2002	1.216,65	D
3/7/2002	1.328,43	D
5/8/2002	1.328,43	D
4/9/2002	1.328,43	D
3/10/2002	1.328,43	D
5/11/2002	1.328,43	D
4/12/2002	2.655,18	D
6/1/2003	1.328,43	D
1/2/2003	1.328,43	D
1/3/2003	1.328,43	D
3/4/2003	1.328,43	D
6/5/2003	1.328,43	D
6/6/2003	1.328,43	D
3/7/2003	1.589,68	D
5/8/2003	1.589,68	D

3/9/2003	1.589,68	D
3/10/2003	1.589,21	D
5/11/2003	1.589,21	D
3/12/2003	3.178,42	D
6/1/2004	1.589,21	D
4/2/2004	1.589,21	D
3/3/2004	1.589,21	D
5/4/2004	1.589,21	D
5/5/2004	1.589,21	D
3/6/2004	1.661,20	D
5/7/2004	1.661,20	D
4/8/2004	1.661,20	D
4/9/2004	1.661,20	D
4/10/2004	1.661,20	D
4/11/2004	1.661,20	D
3/12/2004	3.322,40	D
5/1/2005	1.661,20	D
3/2/2005	1.661,20	D
3/3/2005	1.661,20	D
5/4/2005	1.661,20	D
4/5/2005	1.661,20	D
3/6/2005	1.766,76	D
5/7/2005	1.766,76	D
3/8/2005	1.766,76	D
5/9/2005	1.766,76	D
5/10/2005	1.766,76	D
4/11/2005	1.766,76	D
5/12/2005	3.533,52	D
4/1/2006	1.766,76	D
3/2/2006	1.766,76	D
3/3/2006	1.766,76	D
5/4/2006	1.766,76	D
4/5/2006	1.855,09	D
5/6/2006	1.855,09	D
5/7/2006	1.855,09	D
3/8/2006	1.855,09	D
5/9/2006	2.782,63	D
4/10/2006	1.855,43	D
6/11/2006	1.855,26	D
5/12/2006	3.710,52	D
4/1/2007	1.855,26	D
5/2/2007	1.855,26	D
5/3/2007	1.855,26	D
4/4/2007	1.855,26	D
4/5/2007	1.916,48	D
5/6/2007	1.916,48	D
4/7/2007	1.916,48	D

3/8/2007	1.916,48	D
5/9/2007	2.874,72	D
3/10/2007	1.916,48	D
4/11/2007	1.916,48	D
4/12/2007	3.832,96	D
4/1/2008	1.916,48	D
8/2/2008	1.916,48	D
5/3/2008	1.916,48	D
3/4/2008	2.012,30	D
6/5/2008	2.012,30	D
4/6/2008	2.012,30	D
3/7/2008	2.012,30	D
5/8/2008	2.012,30	D
3/9/2008	3.018,45	D
3/10/2008	2.012,30	D
5/11/2008	2.012,30	D
3/12/2008	4.024,60	D
6/1/2009	2.012,30	D
4/2/2009	2.012,30	D
4/3/2009	2.131,42	D
3/4/2009	2.131,42	D
6/5/2009	2.131,42	D
6/6/2009	2.131,42	D
6/7/2009	2.131,42	D
5/8/2009	2.131,42	D
3/9/2009	3.197,13	D
5/10/2009	2.131,42	D
5/11/2009	2.131,42	D
3/12/2009	4.262,84	D
6/1/2010	2.131,42	D
3/2/2010	2.262,28	D
3/3/2010	2.262,28	D
6/4/2010	2.262,28	D
5/5/2010	2.262,28	D
4/6/2010	2.262,28	D
5/7/2010	2.262,28	D
4/8/2010	2.498,04	D
29/4/2011	407,18	D

c.2) Carlos Mauricio do Amaral (CPF: 401.362.137-15)

Data	Valor	Tipo
5/11/1997	748,21	D
2/12/1997	1.219,91	D
12/1/1998	978,34	D
6/2/1998	975,93	D
9/3/1998	975,93	D

2/4/1998	975,93	D
7/5/1998	975,93	D
7/10/1999	2.106,56	D
5/11/1999	1.053,28	D
19/11/1999	849,50	D
7/12/1999	2.106,56	D
6/1/2000	1.053,28	D
3/2/2000	1.053,28	D
3/3/2000	1.053,28	D
10/4/2000	1.053,28	D
9/5/2000	1.053,28	D
2/6/2000	1.053,28	D
2/7/2000	1.114,47	D
2/8/2000	1.114,47	D
4/9/2000	1.114,47	D
5/10/2000	1.114,47	D
3/11/2000	1.114,47	D
4/12/2000	2.228,94	D
5/1/2001	1.114,47	D
7/2/2001	1.115,17	D
2/3/2001	1.115,17	D
9/4/2001	1.115,17	D
7/5/2001	1.115,17	D
4/6/2001	1.115,17	D
9/7/2001	1.199,97	D
6/8/2001	1.199,97	D
6/9/2001	1.199,97	D
8/10/2001	1.199,97	D
9/11/2001	1.199,97	D
5/12/2001	2.400,14	D
3/1/2002	1.199,97	D
5/2/2002	1.199,97	D
8/3/2002	1.199,87	D
3/4/2002	1.200,27	D
3/5/2002	1.200,27	D
7/6/2002	1.200,27	D
3/7/2002	1.310,83	D
7/8/2002	1.310,83	D
4/9/2002	1.310,83	D
3/10/2002	1.310,83	D
7/11/2002	1.310,83	D
3/12/2002	2.620,88	D
6/1/2003	1.310,83	D
7/2/2003	1.310,83	D
5/3/2003	1.310,83	D
7/4/2003	1.310,83	D
5/5/2003	1.310,83	D

3/6/2003	1.310,83	D
2/7/2003	1.568,56	D
5/8/2003	1.568,56	D
3/9/2003	1.568,56	D
3/10/2003	1.568,45	D
4/11/2003	1.568,45	D
2/12/2003	3.136,90	D
5/1/2004	1.568,45	D
3/2/2004	1.568,45	D
2/3/2004	1.568,45	D
31/3/2004	4.452,32	D
2/4/2004	1.568,45	D
4/5/2004	1.568,45	D
2/6/2004	1.639,50	D
2/7/2004	1.639,50	D
3/8/2004	1.639,50	D
2/9/2004	1.639,50	D
4/10/2004	1.639,50	D
3/11/2004	1.639,50	D
2/12/2004	3.279,00	D
4/1/2005	1.639,50	D
2/2/2005	1.639,50	D
2/3/2005	1.639,50	D
3/4/2005	1.639,50	D
3/5/2005	1.639,50	D
2/6/2005	1.743,69	D
4/7/2005	1.743,69	D
2/8/2005	1.743,69	D
2/9/2005	1.743,69	D
4/10/2005	1.743,69	D
3/11/2005	1.743,69	D
2/12/2005	3.487,38	D
3/1/2006	1.743,69	D
2/2/2006	1.743,69	D
2/3/2006	1.743,69	D
4/4/2006	1.743,69	D
3/5/2006	1.830,87	D
2/6/2006	1.830,87	D
4/7/2006	1.830,87	D
2/8/2006	1.830,87	D
4/9/2006	2.746,30	D
3/10/2006	1.831,21	D
3/11/2006	1.831,04	D
4/12/2006	3.662,08	D
3/1/2007	1.831,04	D
2/2/2007	1.831,04	D
2/3/2007	1.831,04	D

3/4/2007	1.831,04	D
3/5/2007	1.891,46	D
4/6/2007	1.891,46	D
3/7/2007	1.891,46	D
2/8/2007	1.891,46	D
4/9/2007	2.837,19	D
2/10/2007	1.891,46	D
5/11/2007	1.891,46	D
4/12/2007	3.782,92	D
3/1/2008	1.891,46	D
7/2/2008	1.891,46	D
4/3/2008	1.891,46	D
2/4/2008	1.986,03	D
5/5/2008	1.986,03	D
5/6/2008	1.986,03	D
2/7/2008	1.986,03	D
4/8/2008	1.986,03	D
2/9/2008	2.979,04	D
2/10/2008	1.986,03	D
4/11/2008	1.986,03	D
2/12/2008	3.972,06	D
5/1/2009	1.986,03	D
3/2/2009	1.986,03	D
3/3/2009	2.103,60	D
2/4/2009	2.103,60	D
5/5/2009	2.103,60	D
2/6/2009	2.103,60	D
2/7/2009	2.103,60	D
4/8/2009	2.103,60	D
2/9/2009	3.155,40	D
2/10/2009	2.103,60	D
4/11/2009	2.103,60	D
2/12/2009	4.207,20	D

c.3) Wilson Fernandes (CPF: 271.696.187-53)

Data	Valor	Tipo
30/3/1998	1.201,02	D
14/4/1998	948,18	D
12/5/1998	948,18	D
12/9/2000	2.140,44	D
6/10/2000	5.116,02	D
10/10/2000	1.070,22	D
10/11/2000	1.070,22	D
11/12/2000	2.140,44	D
10/1/2001	1.070,22	D
9/2/2001	1.070,53	D

9/3/2001	1.070,53	D
10/4/2001	1.070,53	D
10/5/2001	1.070,53	D
11/6/2001	1.070,53	D
10/7/2001	1.152,82	D
9/8/2001	1.152,82	D
12/9/2001	1.152,82	D
12/10/2001	1.152,82	D
12/11/2001	1.152,82	D
11/12/2001	2.305,34	D
10/1/2002	1.152,82	D
13/2/2002	1.152,82	D
11/3/2002	1.152,72	D
9/4/2002	1.153,12	D
10/5/2002	1.153,12	D
11/6/2002	1.153,12	D
9/7/2002	1.259,02	D
9/8/2002	1.259,02	D
10/9/2002	1.259,02	D
9/10/2002	1.259,02	D
11/11/2002	1.259,02	D
10/12/2002	2.516,73	D
10/1/2003	1.259,02	D
11/2/2003	1.259,02	D
12/3/2003	1.259,02	D
9/4/2003	1.259,02	D
12/5/2003	1.259,02	D
10/6/2003	1.259,02	D
9/7/2003	1.506,22	D
11/8/2003	1.506,22	D
9/9/2003	1.506,22	D
9/10/2003	1.506,17	D
11/11/2003	1.506,17	D
9/12/2003	3.012,34	D
12/1/2004	1.506,17	D
10/2/2004	1.506,17	D
9/3/2004	1.506,17	D
2/4/2004	1.506,17	D
4/5/2004	1.506,17	D
2/6/2004	1.574,39	D
2/7/2004	1.574,39	D
3/8/2004	1.574,39	D
2/9/2004	1.574,39	D
4/10/2004	1.574,39	D
3/11/2004	1.574,39	D
2/12/2004	3.148,78	D
2/1/2005	1.574,39	D

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

2/2/2005	1.574,39	D
2/3/2005	1.574,39	D
4/4/2005	1.574,39	D
3/5/2005	1.574,39	D
2/6/2005	1.674,44	D
4/7/2005	1.674,44	D
2/8/2005	1.674,44	D
2/9/2005	1.674,44	D
4/10/2005	1.674,44	D
3/11/2005	1.674,44	D

d) aplicar à Srª Ivonete Silva Baldez e ao Sr. Jorge Luis da Silva Rodrigues a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal de Contas da União (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, atualizadas monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

e) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

f) tendo em vista a gravidade da infração cometida, aplicar à Srª Ivonete Silva Baldez e ao Sr. Jorge Luis da Silva Rodrigues a penalidade de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, consoante o art. 60 da Lei 8.443/1992.

*g) comunicar ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e à Procuradoria Geral Federal – PGF que decisão indicada na aliena **a** acima não impede a adoção de providências administrativas e/ou judiciais, com vistas a reaver valores que eventualmente foram pagos aos segurados ali referidos (aliena **a**), em razão da concessão indevida de benefício previdenciário. [...]".*

3.O Ministério Público junto a este Tribunal, em cota singela, manifesta-se de acordo com a proposta da unidade técnica (Peça 25).

É o Relatório.

VOTO

Trata-se de tomada de contas especial, instaurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), em virtude de prejuízo causado pelos ex-servidores Ivonete Silva Baldez e Jorge Luiz da Silva Rodrigues, referente à concessão irregular de aposentadoria por tempo de serviço, por meio de vínculos empregatícios inexistentes. Os fatos ocorreram na Agência Tijuca, no Rio de Janeiro.

2. Inicialmente, foram arrolados nesta TCE, além de os ex-servidores do INSS mencionados, responsáveis pela concessão dos benefícios, os segurados Alice Monteiro Salgado Cardoso, Carlos Maurício do Amaral, Lucinda de Jesus Cavaleiro e Wilson Fernandes, que teriam recebido indevidamente os valores correspondentes.

3. Em instrução preliminar realizada nos autos (Peça 8), a unidade técnica colheu uma série de deliberações nas quais esta Corte de Contas, ressentindo-se da presença de elementos capazes de atribuir aos segurados efetiva participação na fraude, entendeu por bem excluí-los da relação processual, a exemplo do que se decidiu nos Acórdãos TCU – Plenário 3.626/2013, 859/2013, 509/2013, 325/2013, 2.580/2012, 789/2012, 427/2012, 1.201/2011.

4.Regularmente citados por esta Corte (Peças 10, 11, 15, 19 e 20), os responsáveis Ivonete Silva Baldez e Jorge Luiz da Silva Rodrigues não apresentaram alegações de defesa nem comprovaram o

recolhimento das quantias impugnadas aos cofres do INSS, restando caracterizada as suas revelias, devendo ser dado prosseguimento ao processo, a teor do art. 12, § 3º da Lei 8.443/1992.

5.A unidade técnica instruiu o feito, no mérito, e concluiu que as provas constantes do Relatório da Comissão de Processo Administrativo Disciplinar que se encontra à Peça 1, p. 163 e 165 e à Peça 2, p.1. destes autos eletrônicos são suficientes para atribuir à Srª Ivonete Silva Baldez e ao Sr. Jorge Luiz da Silva Rodrigues a responsabilidade pelos débitos apurados no processo e ratificou o posicionamento de que os segurados arrolados nesta TCE devem ser excluídos da relação processual.

6.Por fim, a Secex/RJ considerou oportuno comunicar ao INSS e à Procuradoria-Geral Federal (PGF) que a decisão de excluir os beneficiários não impede a adoção de providências administrativas e/ou judiciais, com vistas a reaver valores que eventualmente foram pagos a estes, em virtude da concessão indevida de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de serviço).

7.O Ministério Público junto a este Tribunal manifestou-se de acordo com a proposta da unidade técnica.

8.Manifesto minha concordância com a análise e proposta da unidade técnica que teve a anuência do Ministério Público junto a este Tribunal, as quais incorporo entre as minhas razões de decidir neste processo.

9.De fato, diante da revelia da Srª Ivonete Silva Baldez e do Sr. Jorge Luiz da Silva Rodrigues e inexistindo nos autos elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé ou de excludentes de culpabilidade em suas condutas, entendo que suas contas devem ser julgadas irregulares e que os responsáveis sejam condenados em débito pelos valores apurados neste processo.

10. Mencione-se a gravidade da conduta desses responsáveis, que implicou suas demissões do quadro de pessoal do INSS.

11.Ante isso, considero, ainda, apropriada a aplicação, aos responsáveis, individualmente, da multa prevista nos arts. 19, **caput**, **in fine**, e 57 da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, cujo valor, em face do montante atualizado do débito, fixo em R$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

12.Entendo adequado autorizar, antecipadamente, caso venha a ser solicitado, o pagamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais sucessivas, a primeira a vencer em 15 (quinze) dias após a notificação e as demais a cada trinta dias, com a incidência dos devidos encargos legais sobre cada uma delas e com o alerta de que a falta de comprovação de recolhimento de qualquer parcela acarretará vencimento antecipado do saldo devedor.

13.Também, em função da gravidade dos atos por eles praticados, concordo com a proposta da unidade técnica de inabilitá-los para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal, nos termos do art. 60 da Lei 8.443/1992, pelo período de 5 (cinco) anos.

14. No que tange aos segurados Alice Monteiro Salgado Cardoso, Carlos Maurício do Amaral, Lucinda de Jesus Cavaleiro e Wilson Fernandes, julgo acertada a proposta da unidade técnica de excluí-los da relação processual, uma vez que não há elementos nos autos que sinalizem que eles tenham contribuído para as irregularidades detectadas ou mesmo que tenham recebido os benefícios irregulares. Essa proposta encontra-se em conformidade com o entendimento que o Tribunal vem aplicando nesse tipo de situação (Acórdãos 859/2013, 2.449/2013, 3.038/2013, 3.626/2013, 1.663/2014, todos do Plenário).

15.Por fim, acredito apropriado comunicar ao INSS e à Procuradoria-Geral Federal (PGF) que a decisão de excluir os beneficiários não impede a adoção de providências administrativas e/ou judiciais, com vistas a reaver valores que eventualmente foram pagos a estes, em virtude da concessão indevida de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de serviço).

Ante o exposto, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado

ACÓRDÃO Nº 2638/2014 – TCU – Plenário

1. Processo: TC 034.458/2013-1

2. Grupo I – Classe II – Tomada de Contas Especial.

3. Responsáveis: Ivonete Silva Baldez (CPF 738.783.677-91); Jorge Luiz da Silva Rodrigues (CPF 546.424.697-53); Alice Monteiro Salgado Cardoso (CPF 838.017.237-04); Carlos Maurício do Amaral (CPF 401.362.137-15); Lucinda de Jesus Cavaleiro (CPF 425.908.927-72); Wilson Fernandes (CPF 271.696.187-53).

4. Unidade: Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.

6. Representantes do Ministério Público: Procurador Júlio Marcelo de Oliveira.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro (Secex/RJ).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial, instaurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), em virtude de prejuízo causado pelos ex-servidores Ivonete Silva Baldez e Jorge Luiz da Silva Rodrigues, referente à concessão irregular de aposentadoria por tempo de serviço, por meio de vínculos empregatícios inexistentes.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 1º, inciso I; 16, inciso III, alínea d; 19, **caput**; 23, inciso III; e 57 da Lei 8.443/1992, em:

9.1 excluir da presente relação processual os Sr^{es} Alice Monteiro Salgado Cardoso, Carlos Maurício do Amaral, Lucinda de Jesus Cavaleiro e Wilson Fernandes;

9.2 considerar revéis os ex-servidores Ivonete Silva Baldez e Jorge Luiz da Silva Rodrigues, nos termos do art. 12, §3º, da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992;

9.3 julgar irregulares as contas do Ivonete Silva Baldez e condená-la ao pagamento das quantias a seguir especificadas, referentes aos segurados também indicados, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o TCU (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, em decorrência da concessão irregular de benefícios previdenciários, ocasionando prejuízo aos cofres públicos:

9.3.1. Lucinda de Jesus Cavaleiro (CPF: 425.908.927-72)

Data	Valor	Tipo
14/4/1998	960,65	D
14/5/1998	1.029,27	D
23/6/1998	1.029,27	D
10/11/1999	1.089,38	D
16/11/1999	1.124,53	D
8/12/1999	2.178,76	D
10/1/2000	1.089,38	D
10/2/2000	1.089,38	D
14/3/2000	1.089,38	D
12/4/2000	1.089,38	D
9/5/2000	1.089,38	D
9/6/2000	1.089,38	D
10/7/2000	1.152,67	D
10/8/2000	1.152,67	D

11/9/2000	1.152,67	D
9/10/2000	1.152,67	D
9/11/2000	1.152,67	D
11/12/2000	2.305,34	D
9/1/2001	1.152,67	D
9/2/2001	1.152,90	D
9/3/2001	1.152,90	D
9/4/2001	1.152,90	D
9/5/2001	1.152,90	D
8/6/2001	1.152,90	D
9/7/2001	1.241,14	D
8/8/2001	1.241,14	D
11/9/2001	1.241,14	D
8/10/2001	1.241,14	D
9/11/2001	1.241,14	D
10/12/2001	2.482,33	D
9/1/2002	1.241,14	D
8/2/2002	1.241,14	D
8/3/2002	1.241,04	D
9/4/2002	1.241,44	D
9/5/2002	1.241,44	D
11/6/2002	1.241,44	D
8/7/2002	1.355,56	D
12/8/2002	1.355,56	D
10/9/2002	1.355,56	D
8/10/2002	1.355,56	D
8/11/2002	1.355,56	D
9/12/2002	2.710,61	D
9/1/2003	1.355,56	D
10/2/2003	1.355,56	D
12/3/2003	1.355,56	D
9/4/2003	1.355,56	D
12/5/2003	1.355,56	D
9/6/2003	1.355,56	D
8/7/2003	1.622,63	D
8/8/2003	1.622,63	D
8/9/2003	1.622,63	D
8/10/2003	1.622,63	D
10/11/2003	1.622,63	D
8/12/2003	3.244,42	D
9/1/2004	1.622,21	D
9/2/2004	1.622,21	D
9/3/2004	1.622,21	D
1/4/2004	1.622,21	D
3/5/2004	1.622,21	D
1/6/2004	1.695,69	D
1/7/2004	1.695,69	D

2/8/2004	1.695,69	D
1/9/2004	1.695,69	D
1/10/2004	1.695,69	D
1/11/2004	1.695,69	D
1/12/2004	3.391,38	D
3/1/2005	1.695,69	D
1/2/2005	1.695,69	D
1/3/2005	1.695,69	D
1/4/2005	1.695,69	D
2/5/2005	1.695,69	D
1/6/2005	1.803,45	D
1/7/2005	1.803,45	D
1/8/2005	1.803,45	D
1/9/2005	1.803,45	D
1/10/2005	1.803,45	D

9.4. julgar irregulares as contas do Sr. Jorge Luis da Silva Rodrigues e condená-lo ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal de Contas da União (art. 214, inciso III, alínea **a**, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, em decorrência da concessão irregular de aposentadorias por tempo de serviço, ocasionando prejuízo aos cofres públicos, segundo os pagamentos efetuados aos seguintes segurados:

9.4.1. Alice Monteiro Salgado Cardoso (CPF 838.017.237-04)

Data	Valor	Tipo
2/2/1998	265,73	D
4/2/1998	996,52	D
4/3/1998	996,52	D
3/4/1998	996,52	D
6/5/1998	996,52	D
13/1/1999	1.020,19	D
3/2/1999	1.020,19	D
3/3/1999	1.020,19	D
7/4/1999	1.020,19	D
5/5/1999	1.020,19	D
4/6/1999	1.020,19	D
5/7/1999	1.067,22	D
4/8/1999	1.067,22	D
6/9/1999	3.853,26	D
5/10/1999	1.067,22	D
4/11/1999	1.067,22	D
3/12/1999	2.134,44	D
3/1/2000	1.067,22	D
3/2/2000	1.067,22	D
3/3/2000	1.067,22	D
5/4/2000	1.067,22	D
4/5/2000	1.067,22	D
5/6/2000	1.067,22	D

13/6/2000	4.243,60	D
5/7/2000	1.129,22	D
4/8/2000	1.129,22	D
5/9/2000	1.129,22	D
4/10/2000	1.129,22	D
6/11/2000	1.129,22	D
5/12/2000	2.258,44	D
4/1/2001	1.129,22	D
5/2/2001	1.129,38	D
5/3/2001	1.129,38	D
4/4/2001	1.129,38	D
4/5/2001	1.129,38	D
5/6/2001	1.129,38	D
4/7/2001	1.216,35	D
15/8/2001	1.216,35	D
5/9/2001	1.216,35	D
4/10/2001	1.216,35	D
6/11/2001	1.216,35	D
5/12/2001	2.431,70	D
4/1/2002	1.216,35	D
6/2/2002	1.216,35	D
5/3/2002	1.216,25	D
3/4/2002	1.216,65	D
6/5/2002	1.216,65	D
5/6/2002	1.216,65	D
3/7/2002	1.328,43	D
5/8/2002	1.328,43	D
4/9/2002	1.328,43	D
3/10/2002	1.328,43	D
5/11/2002	1.328,43	D
4/12/2002	2.655,18	D
6/1/2003	1.328,43	D
1/2/2003	1.328,43	D
1/3/2003	1.328,43	D
3/4/2003	1.328,43	D
6/5/2003	1.328,43	D
6/6/2003	1.328,43	D
3/7/2003	1.589,68	D
5/8/2003	1.589,68	D
3/9/2003	1.589,68	D
3/10/2003	1.589,21	D
5/11/2003	1.589,21	D
3/12/2003	3.178,42	D
6/1/2004	1.589,21	D
4/2/2004	1.589,21	D
3/3/2004	1.589,21	D
5/4/2004	1.589,21	D

5/5/2004	1.589,21	D
3/6/2004	1.661,20	D
5/7/2004	1.661,20	D
4/8/2004	1.661,20	D
4/9/2004	1.661,20	D
4/10/2004	1.661,20	D
4/11/2004	1.661,20	D
3/12/2004	3.322,40	D
5/1/2005	1.661,20	D
3/2/2005	1.661,20	D
3/3/2005	1.661,20	D
5/4/2005	1.661,20	D
4/5/2005	1.661,20	D
3/6/2005	1.766,76	D
5/7/2005	1.766,76	D
3/8/2005	1.766,76	D
5/9/2005	1.766,76	D
5/10/2005	1.766,76	D
4/11/2005	1.766,76	D
5/12/2005	3.533,52	D
4/1/2006	1.766,76	D
3/2/2006	1.766,76	D
3/3/2006	1.766,76	D
5/4/2006	1.766,76	D
4/5/2006	1.855,09	D
5/6/2006	1.855,09	D
5/7/2006	1.855,09	D
3/8/2006	1.855,09	D
5/9/2006	2.782,63	D
4/10/2006	1.855,43	D
6/11/2006	1.855,26	D
5/12/2006	3.710,52	D
4/1/2007	1.855,26	D
5/2/2007	1.855,26	D
5/3/2007	1.855,26	D
4/4/2007	1.855,26	D
4/5/2007	1.916,48	D
5/6/2007	1.916,48	D
4/7/2007	1.916,48	D
3/8/2007	1.916,48	D
5/9/2007	2.874,72	D
3/10/2007	1.916,48	D
4/11/2007	1.916,48	D
4/12/2007	3.832,96	D
4/1/2008	1.916,48	D
8/2/2008	1.916,48	D
5/3/2008	1.916,48	D

3/4/2008	2.012,30	D
6/5/2008	2.012,30	D
4/6/2008	2.012,30	D
3/7/2008	2.012,30	D
5/8/2008	2.012,30	D
3/9/2008	3.018,45	D
3/10/2008	2.012,30	D
5/11/2008	2.012,30	D
3/12/2008	4.024,60	D
6/1/2009	2.012,30	D
4/2/2009	2.012,30	D
4/3/2009	2.131,42	D
3/4/2009	2.131,42	D
6/5/2009	2.131,42	D
6/6/2009	2.131,42	D
6/7/2009	2.131,42	D
5/8/2009	2.131,42	D
3/9/2009	3.197,13	D
5/10/2009	2.131,42	D
5/11/2009	2.131,42	D
3/12/2009	4.262,84	D
6/1/2010	2.131,42	D
3/2/2010	2.262,28	D
3/3/2010	2.262,28	D
6/4/2010	2.262,28	D
5/5/2010	2.262,28	D
4/6/2010	2.262,28	D
5/7/2010	2.262,28	D
4/8/2010	2.498,04	D
29/4/2011	407,18	D

9.4.2. Carlos Mauricio do Amaral (CPF 401.362.137-15)

Data	Valor	Tipo
5/11/1997	748,21	D
2/12/1997	1.219,91	D
12/1/1998	978,34	D
6/2/1998	975,93	D
9/3/1998	975,93	D
2/4/1998	975,93	D
7/5/1998	975,93	D
7/10/1999	2.106,56	D
5/11/1999	1.053,28	D
19/11/1999	849,50	D
7/12/1999	2.106,56	D
6/1/2000	1.053,28	D
3/2/2000	1.053,28	D
3/3/2000	1.053,28	D
10/4/2000	1.053,28	D

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

9/5/2000	1.053,28	D
2/6/2000	1.053,28	D
2/7/2000	1.114,47	D
2/8/2000	1.114,47	D
4/9/2000	1.114,47	D
5/10/2000	1.114,47	D
3/11/2000	1.114,47	D
4/12/2000	2.228,94	D
5/1/2001	1.114,47	D
7/2/2001	1.115,17	D
2/3/2001	1.115,17	D
9/4/2001	1.115,17	D
7/5/2001	1.115,17	D
4/6/2001	1.115,17	D
9/7/2001	1.199,97	D
6/8/2001	1.199,97	D
6/9/2001	1.199,97	D
8/10/2001	1.199,97	D
9/11/2001	1.199,97	D
5/12/2001	2.400,14	D
3/1/2002	1.199,97	D
5/2/2002	1.199,97	D
8/3/2002	1.199,87	D
3/4/2002	1.200,27	D
3/5/2002	1.200,27	D
7/6/2002	1.200,27	D
3/7/2002	1.310,83	D
7/8/2002	1.310,83	D
4/9/2002	1.310,83	D
3/10/2002	1.310,83	D
7/11/2002	1.310,83	D
3/12/2002	2.620,88	D
6/1/2003	1.310,83	D
7/2/2003	1.310,83	D
5/3/2003	1.310,83	D
7/4/2003	1.310,83	D
5/5/2003	1.310,83	D
3/6/2003	1.310,83	D
2/7/2003	1.568,56	D
5/8/2003	1.568,56	D
3/9/2003	1.568,56	D
3/10/2003	1.568,45	D
4/11/2003	1.568,45	D
2/12/2003	3.136,90	D
5/1/2004	1.568,45	D
3/2/2004	1.568,45	D
2/3/2004	1.568,45	D

31/3/2004	4.452,32	D
2/4/2004	1.568,45	D
4/5/2004	1.568,45	D
2/6/2004	1.639,50	D
2/7/2004	1.639,50	D
3/8/2004	1.639,50	D
2/9/2004	1.639,50	D
4/10/2004	1.639,50	D
3/11/2004	1.639,50	D
2/12/2004	3.279,00	D
4/1/2005	1.639,50	D
2/2/2005	1.639,50	D
2/3/2005	1.639,50	D
3/4/2005	1.639,50	D
3/5/2005	1.639,50	D
2/6/2005	1.743,69	D
4/7/2005	1.743,69	D
2/8/2005	1.743,69	D
2/9/2005	1.743,69	D
4/10/2005	1.743,69	D
3/11/2005	1.743,69	D
2/12/2005	3.487,38	D
3/1/2006	1.743,69	D
2/2/2006	1.743,69	D
2/3/2006	1.743,69	D
4/4/2006	1.743,69	D
3/5/2006	1.830,87	D
2/6/2006	1.830,87	D
4/7/2006	1.830,87	D
2/8/2006	1.830,87	D
4/9/2006	2.746,30	D
3/10/2006	1.831,21	D
3/11/2006	1.831,04	D
4/12/2006	3.662,08	D
3/1/2007	1.831,04	D
2/2/2007	1.831,04	D
2/3/2007	1.831,04	D
3/4/2007	1.831,04	D
3/5/2007	1.891,46	D
4/6/2007	1.891,46	D
3/7/2007	1.891,46	D
2/8/2007	1.891,46	D
4/9/2007	2.837,19	D
2/10/2007	1.891,46	D
5/11/2007	1.891,46	D
4/12/2007	3.782,92	D
3/1/2008	1.891,46	D

7/2/2008	1.891,46	D
4/3/2008	1.891,46	D
2/4/2008	1.986,03	D
5/5/2008	1.986,03	D
5/6/2008	1.986,03	D
2/7/2008	1.986,03	D
4/8/2008	1.986,03	D
2/9/2008	2.979,04	D
2/10/2008	1.986,03	D
4/11/2008	1.986,03	D
2/12/2008	3.972,06	D
5/1/2009	1.986,03	D
3/2/2009	1.986,03	D
3/3/2009	2.103,60	D
2/4/2009	2.103,60	D
5/5/2009	2.103,60	D
2/6/2009	2.103,60	D
2/7/2009	2.103,60	D
4/8/2009	2.103,60	D
2/9/2009	3.155,40	D
2/10/2009	2.103,60	D
4/11/2009	2.103,60	D
2/12/2009	4.207,20	D

9.4.3. Wilson Fernandes (CPF 271.696.187-53)

Data	Valor	Tipo
30/3/1998	1.201,02	D
14/4/1998	948,18	D
12/5/1998	948,18	D
12/9/2000	2.140,44	D
6/10/2000	5.116,02	D
10/10/2000	1.070,22	D
10/11/2000	1.070,22	D
11/12/2000	2.140,44	D
10/1/2001	1.070,22	D
9/2/2001	1.070,53	D
9/3/2001	1.070,53	D
10/4/2001	1.070,53	D
10/5/2001	1.070,53	D
11/6/2001	1.070,53	D
10/7/2001	1.152,82	D
9/8/2001	1.152,82	D
12/9/2001	1.152,82	D
12/10/2001	1.152,82	D
12/11/2001	1.152,82	D
11/12/2001	2.305,34	D
10/1/2002	1.152,82	D
13/2/2002	1.152,82	D

11/3/2002	1.152,72	D
9/4/2002	1.153,12	D
10/5/2002	1.153,12	D
11/6/2002	1.153,12	D
9/7/2002	1.259,02	D
9/8/2002	1.259,02	D
10/9/2002	1.259,02	D
9/10/2002	1.259,02	D
11/11/2002	1.259,02	D
10/12/2002	2.516,73	D
10/1/2003	1.259,02	D
11/2/2003	1.259,02	D
12/3/2003	1.259,02	D
9/4/2003	1.259,02	D
12/5/2003	1.259,02	D
10/6/2003	1.259,02	D
9/7/2003	1.506,22	D
11/8/2003	1.506,22	D
9/9/2003	1.506,22	D
9/10/2003	1.506,17	D
11/11/2003	1.506,17	D
9/12/2003	3.012,34	D
12/1/2004	1.506,17	D
10/2/2004	1.506,17	D
9/3/2004	1.506,17	D
2/4/2004	1.506,17	D
4/5/2004	1.506,17	D
2/6/2004	1.574,39	D
2/7/2004	1.574,39	D
3/8/2004	1.574,39	D
2/9/2004	1.574,39	D
4/10/2004	1.574,39	D
3/11/2004	1.574,39	D
2/12/2004	3.148,78	D
2/1/2005	1.574,39	D
2/2/2005	1.574,39	D
2/3/2005	1.574,39	D
4/4/2005	1.574,39	D
3/5/2005	1.574,39	D
2/6/2005	1.674,44	D
4/7/2005	1.674,44	D
2/8/2005	1.674,44	D
2/9/2005	1.674,44	D
4/10/2005	1.674,44	D
3/11/2005	1.674,44	D

9.5 aplicar, individualmente, à Srª Ivonete Silva Baldez e ao Sr. Jorge Luis da Silva Rodrigues a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, no valor de R$ 50.000,00

(cinquenta mil reais), e fixar o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o TCU (art. 214, inciso III, alínea **a**, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data de prolação deste acórdão até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.6 autorizar, caso requerido pelos responsáveis, o pagamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento da primeira parcela, e de 30 (trinta) dias, a contar da parcela anterior, para comprovarem os recolhimentos das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor;

9.7. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.8 inabilitar a Srª Ivonete Silva Baldez e o Sr. Jorge Luis da Silva Rodrigues, por 5 (cinco) anos, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal, consoante o art. 60 da Lei 8.443/1992;

9.9 encaminhar cópia do presente acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao INSS e à Procuradoria-Geral Federal (PGF), comunicando-os que a decisão de excluir os beneficiários não impede a adoção de providências administrativas e/ou judiciais, com vistas a reaver valores que eventualmente foram pagos a estes, em virtude da concessão indevida de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de serviço).

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2638-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Walton Alencar Rodrigues (na Presidência), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário
TC 001.203/2014-2
Natureza: Representação
Interessados: Promotoria de Justiça de Defesa da Saúde do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios e Ministério Público de Contas do Distrito Federal.
Órgão/Entidade: Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal-SES/DF.
Responsáveis: Carlos André Duda (234.356.070-68); Francisco Mariani de Andrade Neto (671.787.585-20); Rafael de Aguiar Barbosa (286.988.354-49); Wendel Moreira Rocha (788.646.151-72).
Advogado constituído nos autos: Deoclécio Dias Borges (OAB/DF 10.824).

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. IRREGULARIDADES NA APLICAÇÃO DE RECURSOS DO SUS. CONTRATAÇÕES EM DESCORDO COM A LEGISLAÇÃO. MEDIDA CAUTELAR DETERMINANDO A SUSPENSÃO DOS CONTRATOS. CONTRATOS POSTERIORMENTE REVOGADOS. CAUTELAR INSUBSISTENTE POR PERDA DE OBJETO. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO DIGITAL PARA HOSPITAIS DA REDE. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE IRREGULARIDADE. COMUNICAÇÃO AO MINISTÉRIO DA SAÚDE. CIÊNCIA AOS REPRESENTANTES.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução elaborada por auditor da Secretaria de Controle Externo da Saúde, que contou com a anuência dos dirigentes da unidade técnica, vazada nos seguintes termos:

1.Cuidam os autos de representação formulada pelo Exmº Sr. Jairo Bisol, Procurador da 2ª Promotoria de Justiça de Defesa da Saúde do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios – MPDFT, e pela Exmª Srª Cláudia Fernanda de Oliveira Pereira, Procuradora junto ao Ministério Público de Contas do Distrito Federal – MPCDF, com fulcro no art. 6º, inciso XVII, alínea "c", da Lei Complementar nº 75/1993, c/c o art. 96 do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Distrito Federal – RI/TCDF e com o art. 237, inciso I, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União – RI/TCU, dando conta de irregularidades na aplicação de recursos federais oriundos do Sistema Único de Saúde – SUS, por parte do Governo do Distrito Federal – GDF (Ofício Conjunto nº 35/2014-SEC/1ª PROSUS/MPC/DF - peça 1).

2. A questão central dos presentes autos diz respeito a irregularidades nos Contratos nºs 241, 242 e 243/2013-SES/DF, firmados pela Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal – SES/DF com as empresas CCA Comunicação e Propaganda Ltda., Agnelo Pacheco Criação e Propaganda Ltda. e Propeg Comunicação Ltda., para a execução de serviços de "publicidade aos veículos e demais meios de divulgação" da SES/DF, em referência às Notas de Empenho 2013NE11062, 2013NE11063 e 2013NE11064, correspondentes ao valor total de R$ 41.400.000,00, à conta do SUS.

3.Ademais, foi questionada a despesa com a aquisição e manutenção de totens ou painéis multimídia pela empresa Look in Door – Placas de Sinalização Ltda., referente às Notas de Empenho, 2013NE10761, 2013NE10762, 2013NE10763, 2013NE10764, 2013NE10765 e 2013NE10766, no valor total de R$ 5.224.339,72 (peça 1, p. 1).

4. Nesse sentido, foi requerida pelo MPDFT ao Tribunal de Contas da União a adoção imediata de "providência cautelar" com vistas a que fosse determinado ao GDF que se abstivesse de utilizar recursos federais (fontes 138 e 338) em contratos alheios à área finalística da saúde. Outrossim, foi requerida determinação para que o Ministério da Saúde fiscalizasse corretamente a utilização de recursos do SUS pela SES/DF (peça 1, p. 3).

HISTÓRICO

5. O exame de admissibilidade da presente representação foi efetuado no item 5 da instrução à peça 8, tendo sido verificado que a mesma preenche os requisitos previstos nos art. 235 e 237 do RI/TCU.

6.No que se refere à contratação dos serviços de publicidade e propaganda, esta Unidade Técnica considerou haver presença dos requisitos do fumus boni iuris e do periculum in mora, bem assim por não se ter configurado o periculum in mora inverso, razão pela qual propôs a esta Corte de Contas a adoção de medida cautelar (cf. peça 8, p. 3-5).

6.1. Entretanto, quanto à aquisição e manutenção de totens (pela empresa Look in door – Placas de Sinalização), considerou-se que, embora existissem indícios de uso desvirtuado de recursos do SUS, havia riscos referentes ao periculum in mora inverso, pois verificou-se que os painéis auxiliavam na prestação de determinados serviços (como transmissões sobre campanhas de saúde e informação úteis aos hospitais), os quais poderiam ficar com a instalação/operacionalização comprometida caso fosse concedida medida cautelar sobre o tema (peça 8, p. 5).

6.2. Ademais, restou consignada na instrução a possibilidade (não elencada na representação) de que estivessem implícitos nos custos da contratação da empresa Look in door – Placas de Sinalização o pagamento de serviços relacionados à transmissão de pequenas notas jornalísticas, e que tal fato resultaria em impropriedade, pois os recursos do SUS seriam utilizados para pagar serviços jornalísticos que não possuem vínculo com a função saúde (peça 8, p. 5).

6.3. Assim, para a irregularidade concernente à aquisição e manutenção de totens, propôs-se, apenas, a oitiva prévia da SES/DF (peça 8, p. 5-7).

7. Em 5/2/2014, o Exmº Sr. Ministro Walton Alencar Rodrigues, Relator do feito, manifestou-se, in verbis (peça 11, p. 2):

(...)

De fato, os procedimentos irregulares adotados pela SES/DF, aliados ao iminente faturamento e pagamento de serviços previstos nos contratos deles resultantes, atendem os requisitos de urgência e receio de grave lesão aos cofres públicos, previstos no art. 276 do Regimento Interno do TCU, razão pela qual acompanho a proposta formulada pela unidade técnica e, adoto medida cautelar, inaudita altera pars, determinando que a SES abstenha-se de utilizar recursos federais no pagamento de serviços realizados com base nos contratos 241, 242 e 243/2013-SES/DF, até ulterior deliberação deste Tribunal.

Acompanho, ainda, a proposição de oitiva da SES para que se manifeste sobre as ocorrências aqui tratadas, que deram ensejo à medida cautelar ora adotada, bem assim sobre os indícios de ilegalidade na utilização dos painéis multimídia e totens adquiridos com recursos do SUS.

Destarte, com espeque nos artigos 235 e 237 do Regimento Interno deste Tribunal, c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, conheço da presente representação e determino:

a) à Secretaria de Estado da Saúde do Distrito Federal, nos termos do art. 276 do Regimento Interno do TCU, que se abstenha de utilizar recursos federais no pagamento de serviços realizados com base nos contratos 241, 242 e 243/2013-SES/DF, até ulterior deliberação deste Tribunal;

b) à Secretaria de Controle Externo da Saúde que, com a brevidade necessária:

b.1) promova a oitiva da Secretaria de Estado da Saúde do Distrito Federal, na forma do art. 276, §3º, do Regimento Interno do TCU, para que, no prazo de 15 dias, manifeste-se acerca dos fatos tratados nesta representação;

(...).

8. Posteriormente à concessão da medida cautelar, a Promotoria de Justiça de Defesa da Saúde, vinculada ao MPDFT, apresentou novos elementos sobre a representação em tela (peças 16 - 17), tendo sido feito um pedido complementar para que, no mérito, os gestores e as empresas contratadas fossem obrigados, solidariamente, a recompor os recursos eventualmente utilizados da fonte 338.

9. Em 17/2/2014, o Exmº Sr. Fabrício Dornas Carata, Juiz de Direito Substituto da 3ª Vara da Fazenda Pública do Distrito Federal, proferiu Decisão Interlocutória nos autos da Ação Civil Pública (Processo nº 2014.01.1.006771-0 - peça 24, p. 2-5), em que foi suspensa, liminarmente, a execução dos Contratos nºs 241/2013 e 242/2013-SES/DF, e impossibilitou a execução desses, ainda que com recursos de fontes ordinárias do Governo do Distrito Federal.

10. Com base na instrução à peça 30 (itens 29-62), foi realizada a análise da resposta encaminhada pela SES/DF à oitiva do Tribunal (cf. alínea b.1 do V. Despacho à peça 11, p. 2). Naquela oportunidade, havia sido verificada a existência de atos ilegítimos e antieconômicos referentes ao uso de recursos vinculados ao SUS para o empenho de ações publicitárias sem vínculo com a função saúde, com fulcro nos Contratos nºs 241/2013 e 242/2013-SES/DF (peça 30, p. 7).

10.1. Ademais, a análise dos argumentos apresentados pela SES/DF ressaltou que, relativamente à contratação dos painéis multimídias, foi verificado pagamento por "conteúdo editorial de grade full Day", com recursos do SUS, o que seria uma forma indireta de remunerar veículo da imprensa com recursos da saúde. No entanto, apurou-se que a SES/DF não havia apresentado nenhuma justificativa a esse respeito (peça 30, p. 8).

10.2. Nesse sentido, em relação aos indícios de ilegalidade na utilização dos painéis multimídia e totens adquiridos com recursos do SUS, restou apurado que tais irregularidades permaneceram inalteradas, nos termos da análise levada a cabo na instrução precedente (peça 30 - itens 47-62).

10.2.1. Relativamente aos atos ilegítimos e antieconômicos verificados nos presentes autos, referentes ao uso de recursos vinculados ao SUS para o empenho de ações publicitárias sem vínculo com a função saúde, foi apresentada sugestão para que esta Corte de Contas assine prazo para que a SES/DF

adote providências para restituir às fontes de recursos 138 e 338 de eventuais valores utilizados referentes às Notas de Empenho, 2013NE10761, 2013NE10762, 2013NE10763, 2013NE10764, 2013NE10765 e 2013NE10766. Registre-se que tais notas de empenho foram emitidas para remunerar conteúdos editoriais de agentes de mídia por meio do contrato nº 236/2013 – SES/DF (peça 30, item 62).

10.3. Ademais, foram apresentadas as seguintes propostas, a saber: de recomendação à SES/DF (item 39, da instrução à peça 30, p. 7); de que fosse dada ciência à SES/DF e à SEPLAN/DF de que os recursos vinculados ao SUS (fontes 138 e 338) somente podem ser aplicados nas atividades pactuadas, a partir dos critérios do art. 3º da Lei Complementar nº 141/2012, não sendo compreendidas ações de publicidade institucional (item 72 da instrução à peça 30, p. 12).

10.4. Cumpre-se assinalar, todavia, que as sugestões retromencionadas ainda não foram levadas a efeito, conforme restou consignado na conclusão da citada instrução (peça 30, p. 11-12). A esse respeito, informa-se que as mesmas serão incorporadas ao final da presente instrução.

10.5. Além das propostas descritas acima, houve a proposição de determinação relativa à restituição dos valores referentes aos contratos 241/2013-SES/DF, 242/2013-SES/DF e 243/2013-SES/DF (peça 30, parágrafo 70). Essa proposição não constará da proposta de encaminhamento, conforme se justificará no parágrafo 15.6.2 desta instrução.

11. Observou-se, ainda, dentre os atos irregulares presentes nos autos, que três seriam passíveis de audiência dos responsáveis, nos termos do art. 12, inciso III, da Lei 8.443/92, c/c art. 250, inciso IV, c/c o art. 237, parágrafo único, do Regimento Interno/TCU, a saber (peça 30, p. 10-11):

a) publicação no Diário Oficial do Distrito Federal nº 283, de 31/12/2013 (seção 3, p. 72) da assinatura do Contrato nº 243-SES/DF, com recursos vinculados ao Sistema Único de Saúde, referentes ao Empenho Inicial 2013NE11063, quando existiam evidências de que o contrato não havia sido lavrado nas repartições interessadas, conforme estabelecido no art. 60 da Lei nº 8.666/1993;

b) celebração dos Contratos nºs 241-SES/DF e 242-SES-DF utilizando-se recursos vinculados ao Sistema Único de Saúde, referentes aos Empenhos Iniciais 2013NE11062 e 2013NE11064, sem o devido processo licitatório, mas utilizando-se de outra licitação que já tinha contratos específicos com o mesmo objeto, afrontando o disposto no art. 2º da Lei 8.666/1993;

c) autorização do uso de recursos de origem federal pactuados para ações de saúde, posteriormente materializados nas Notas de Empenho, 2013NE10761, 2013NE10762, 2013NE10763, 2013NE10764, 2013NE10765 e 2013NE10766, para remunerar conteúdos editoriais de agentes de mídia por meio do contrato nº 236/2013 – SES/DF.

12.A esse respeito, foi apresentada proposta de audiência dos seguintes responsáveis (peça 30, p. 12-13):

a) Sr. Rafael de Aguiar Barbosa (CPF 286.988.354-49), Secretário de Estado de Saúde do Distrito Federal, para que apresentasse razões de justificativa:

a1) pela publicação, no Diário Oficial do Distrito Federal nº 283, de 31/12/2013 (seção 3, p. 72), da assinatura do Contrato nº 243-SES/DF, com recursos vinculados ao Sistema Único de Saúde, referentes ao Empenho Inicial 2013NE11063, quando esse contrato não havia sido lavrado nas repartições interessadas, conforme estabelecido no art. 60 da Lei nº 8.666/1993;

a2) por ter celebrado os Contratos nºs. 241-SES/DF e 242-SES-DF utilizando-se recursos de origem federal pactuados para ações de saúde, referentes aos Empenhos Iniciais 2013NE11062 e 2013NE11064, sem o devido processo licitatório, mas utilizando-se de outra licitação que já tinha contratos específicos com o mesmo objeto, afrontando o disposto no art. 2º da Lei nº 8.666/1993;

b) Sr. Carlos André Duda (CPF 234.356.070-68), Secretário de Estado de Publicidade Institucional do Distrito Federal, para que apresentasse razões de justificativa por ter autorizado, no Processo nº 060.013.899/2013, a celebração de novos contratos com as agências vencedoras da Concorrência nº 001/2011-SEPI, quando já existiam instrumentos com o mesmo objeto em plena validade para atender à SES/DF, afrontando o disposto no art. 2º da Lei nº 8.666/1993;

d) Sr. Wendel Moreira Rocha (CPF 788.646.151-72), Chefe do Núcleo de Programação Orçamentária e Financeira da SES/DF e Sr. Francisco Mariani de Andrade Neto (CPF 671.787.585-20), Gerente de Execução Orçamentária e Financeira da SES/DF, para que apresentassem razões de justificativa, por terem sido os agentes que autorizaram, no processo nº 060.010.690/2013, o uso de recursos de origem federal pactuados para ações de saúde para remunerar conteúdos editoriais de agentes de mídia por meio do Contrato nº 236/2013-SES/DF.

13. A proposta de audiência retromencionada foi acolhida pelos Srs. dirigentes da SecexSaude (peças 31-32), tendo sido efetivadas ditas audiências, consoante delegação de competência concedida pelo Exmº. Sr. Ministro-Relator Walton Alencar Rodrigues (in Protaria MIN-WAR, nº 1/2013), nos termos dos ofícios às peças 34-37.

13.1.Em resposta à audiência do Tribunal, foram apresentadas as defesas pelos responsáveis, conforme a seguir:

a) Sr. Wendel Moreira Rocha (peça 38);

b) Sr. Carlos André Duda (peça 52);

c) Sr. Rafael de Aguiar Barbosa (peças 60-61);

d) Sr. Francisco Mariani de Andrade Neto (peças 66-73).

ANÁLISE DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA

14. A seguir, apresenta-se síntese das razões de justificativa oferecidas, bem como a análise correspondente:

15. <u>Síntese das Razões de Justificativa – Sr. Carlos André Duda (peça 52)</u>: o responsável argumenta que as agências de publicidade prestam serviço de natureza contínua – publicidade e propaganda – ao Governo do Distrito Federal, conforme Decreto nº 32.775/2011. Foi salientado, ainda, que a celebração contratual com a SES/DF não teve o fim de burlar qualquer procedimento licitatório, ou causar dano ao Erário, mas tão-somente atender às campanhas publicitárias específicas que necessitariam se utilizar de verba federal advinda de um convênio com o a Fundo Nacional de Saúde – FNS, do Ministério da Saúde/MS (peça 52, p. 1).

15.1. No que se refere aos Contratos nºs 241, 242 e 243/2011-SES/DF, foi assinalado pelo responsável que a SES/DF recebe os recursos federais na modalidade fundo a fundo, destinados a ações específicas de utilidade pública em temas como: DST/Aids, Dengue, Atenção Primária, etc. Segundo a defesa, a SES/DF estaria impedida de realizar campanhas de utilidade pública em razão de o Decreto Distrital nº 32.716/2011 proibir qualquer órgão da Administração Direta de licitar serviços de publicidade e propaganda. Alegou-se, ainda, que a licitação para contratação de serviços de publicidade foi realizada pela Secretaria de Estado de Publicidade Institucional do Distrito Federal – SEPI/DF, no ano de 2011, por meio de concorrência, na forma da lei (peça 52, p. 2).

15.2. Foi destacado nos argumentos de defesa, ainda, que, por se tratarem de recursos financeiros com destinação específica, a SES/DF estaria impedida de repassar/transferir tais recursos para outro órgão. Diante dessa situação, a SES/DF firmou contrato com a SEPI/DF, por meio dos contratos de publicidade então vigentes (Contratos nºs 1/2011, 2/2011 e 3/2011) a fim de atender a essas demandas específicas que se utilizariam dos recursos federais, caso contrário, os recursos retornariam aos cofres e a população ficaria a mercê de campanhas de utilidade pública importantíssimas (peça 52, p. 2).

15.3. Aduziu-se, ainda, sobre a impossibilidade de se haver pagamento sem vínculo contratual, razão pela qual a SES/DF ter assinado contrato específico com as empresas vencedoras do certame realizado no âmbito da SEPI/DF (Contratos nºs 241/2013, 242/2013-SES/DF). Quanto ao Contrato nº 243/2013 com a Agência de Publicidade – PROPEG, informou-se que o mesmo não foi formalizado (peça 52, p. 3).

15.4. Segundo o entendimento do Sr. Carlos André Duda, não houve qualquer violação à legislação. No entanto, a SEPI/DF recomendou à SES/DF o cancelamento de todos os contratos, bem como das notas de empenho que porventura tivessem sido emitidas. Ademais, em cumprimento à determinação do Tribunal de Justiça do DF (3ª Vara de Fazenda Pública – processo nº 6771-014), foi

ressaltado pelo responsável que a SEPI/DF suspendeu prontamente as contratações com as agências (peça 52, p. 5).

15.5. A esse respeito, foi anexada à defesa do Sr. Carlos André Duda cópia dos seguintes documentos:

a) Ofício nº 13/2014-GAB/SEPI, de 21/1/2014, em que foi determinado à SES/DF o cancelamento do contrato e das notas de empenho emitidas (peça 52, p. 7);

b) Mensagem nº 5747, de 25/3/2014 – SES/DF, em que foi solicitada à Diretoria de Contabilidade/SEFAZ o cancelamento das notas de empenho inscritas em Restos a Pagar Não Processados - RPNP (peça 52, p. 8);

c) Comunicação da Gerência de Execução Orçamentária e Financeira – SES/DF informando sobre o cancelamento das Notas de Empenho 2013NE11062, 2013NE11063 e 2013NE11064 (peça 52, p 9-10);

d) Termo de Recisão ao Contrato nº 241/2013-SES/DF (peça 52, p. 11-12, 15); Termo de Recisão ao Contrato nº 242/2013-SES/DF (peça 52, p. 13-15);

e) Concorrência nº 1/2011 (processo nº 19.000.029/2011), destinada à contratação de Serviços de Publicidade – SEPI/DF (peça 52, p. 16-87).

15.6. Análise: inicialmente, cumpre-se assinalar que não assiste razão ao responsável. Embora tenha sido apresentado o argumento da ocorrência de dificuldades técnicas para a realização da licitação para a contratação do serviço de publicidade e propaganda por parte da SES/DF, entende-se que tal fato não justifica o descumprimento da exigência legal para a realização do certame. Desse modo, cabe propor ciência à SES/DF no sentido de que a utilização de recursos federais com a ausência de procedimento licitatório, verificada nos contratos 241/2013-SES/DF e 242/2013-SES/DF, afronta a Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, art. 2º.

15.6.1. Não obstante isso, por haver sido anexada à sua defesa cópia de documentos versando sobre o cancelamento das Notas de Empenho 2013NE11062, 2013NE11063 e 2013NE11064 (peça 52, p 9-10) e dos termos de rescisão dos Contratos nº 241/2013-SES/DF (peça 52, p. 11-12, 15) e 242/2013-SES/DF (peça 52, p. 13-15), bem como em razão de não ter ocorrido a execução das mencionadas notas de empenho (conforme comparação entre a peça 7, p. 26-29, e a peça 52, p. 9-10), entende-se que os fatos abordados no ofício de audiência do responsável foram superados na representação em tela. Ademais, consta dos autos a informação de que o Contrato nº 243/2013-SES/DF celebrado com a Agência de Publicidade – PROPEG não foi formalizado (peça 52, p. 3).

15.6.2. Diante disso, propõe-se o acolhimento das razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Carlos André Duda. Ademais, a proposição de determinação de restituição dos valores executados em relação aos contratos 241/2013-SES/DF, 242/2013-SES/DF e 243/2013-SES/DF (parágrafo 10.5 desta instrução) deixa de ter pertinência e, portanto, não constará da proposta de encaminhamento. No mesmo sentido, observa-se a perda de objeto da medida cautelar concedida nos termos descritos no parágrafo 7 desta instrução.

16. Síntese das Razões de Justificativa – Sr. Rafael de Aguiar Barbosa (peças 60-61): o responsável, inicialmente, fez um breve relato sobre o histórico da presente representação (peça 60, p. 1-8). Ademais, foram apresentadas justificativas sobre os seguintes assuntos, os quais não foram objeto de questionamento no ofício de audiência, a saber: Contratação irregular de serviços de coffe break (peça 60, p. 8-9); Contratação de Painéis Multimídias (peça 60, p. 9-10); Aquisição e Manutenção de Totens, Aquisição de Hardwares e Softwares (peça 60, p. 11-12); Contratação visando a inserção da SES/DF em redes sociais, facebook, Orkut, etc. (peça 60, p. 11; Licitação para contratação de um canal de TV – TV Saúde (peça 60, p. 12); Contratação abusiva de funcionários da empresa National Press (peça 60, p. 13-14); Contratação de Rede Corporativa (peça 60, p. 14-16); Procedimentos suspeitos de formação do Registro de Preços (peça 60, p. 16-20); Celebração, em duplicidade, de contratação direta de mais de R$ 40 milhões com três empresas de publicidade (peça 60, p. 20-76); Esconsas razões da oferta da representação (peça 60, p. 77-80); Hermenêutica e Interpretação Sistemática do Direito (peça 60, p. 80-96).

16.1. Em conclusão, o responsável assinalou que não cometeu as irregularidades e os crimes que lhe foram imputados pelos Srs. representantes na peça vestibular. Aduziu-se, ainda, que não houve dolo genérico e/ou específico consistentes na vontade livre e consciente de praticar ato de dispensa ou de declaração de inexigibilidade, tendo consciência da ilicitude da omissão, e/ou, ainda, em concorrer para a ilegalidade, com a finalidade de celebrar contrato com o Poder Público, tendo, ao final, requerido o acolhimento das razões de justificativas apresentadas e a exclusão do nome do responsável pelas irregularidades elencadas nos autos (peça 60, p. 96-98).

16.2. Análise: conforme se observa, embora tenha sido aposto o "ciente" no Aviso de Recebimento dos correios à peça 46, as razões de justificativas ora apresentadas em nada se coadunam com o teor do ofício de audiência (peça 37), em face à diversidade de questões tratadas, as quais não foram objeto da oitiva.

16.2.1. Não obstante isso, considerando que foi anexada à defesa do Sr. Carlos André Duda, Secretário de Estado de Publicidade Institucional do Distrito Federal, cópia de documentos tratando sobre o cancelamento das Notas de Empenho 2013NE11062, 2013NE11063 e 2013NE11064 (peça 52, p 9-10) e dos Termos de Rescisão dos Contratos nº 241/2013-SES/DF (peça 52, p. 11-12, 15) e 242/2013-SES/DF (peça 52, p. 13-15), bem como que não ocorreu a execução das mencionadas notas de empenho (conforme comparação entre a peça 7, p. 26-29, e a peça 52, p. 9-10), entende-se que os fatos abordados no ofício de audiência do responsável estão superados na representação em tela. Ademais, consta dos autos a informação de que o Contrato nº 243/2013-SES/DF celebrado com a Agência de Publicidade – PROPEG não foi formalizado (peça 52, p. 3).

16.2.2. Diante do apresentado, propõe-se o acolhimento das razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Rafael de Aguiar Barbosa.

17. Síntese das Razões de Justificativa – Sr. Francisco Mariani de Andrade Neto (peças 66-73): a defesa apresentou breve histórico do processo nº 060.010.690/2013 da SES/DF (peça 66, p. 1-6). Em seguida, o responsável apresentou razões de justificativas à audiência do Tribunal (peça 66, p. 6-13) no sentido de que cumpriu com seu dever legal e constitucional, não tendo qualquer relação com outros atos descritos na denúncia. Além disso, relacionou os empenhos emitidos com a utilização da fonte 138 (recursos federais) e identificou aqueles para os quais houve a efetivação da respectiva ordem bancária, bem como ressaltou que não há ilegalidade na utilização dos recursos advindos do Governo Federal, pois teria ocorrido a destinação dos painéis às Unidades de Atendimento de Saúde e não existiriam indícios de que os equipamentos deixaram de ser entregues. Ademais, afirmou que não haveria, nos autos, análise quanto conteúdo das informações divulgadas nos painéis, o que tornaria frágil a indicação de ilegalidade na aplicação dos recursos federais.

17.1. Diante disso, o responsável requer, ao final, a sua absolvição sumária e exclusão de seu nome de quaisquer registros desabonadores (peça 66, p. 13), a saber:

a) da legalidade envolvendo a aquisição e manutenção de totens ou painéis multimídia (peça 66, p. 6-9);

b) do remanejamento de crédito do Fundo de Saúde do Distrito Federal do SUS para cobrir as despesas com publicidade (peça 66, p. 10-13).

17.2.Análise: conforme manifestação anterior desta Unidade Técnica (peça 30, p. 9, parágrafos 54-55), considerou-se parcialmente improcedente o argumento dos representantes de que a contratação dos painéis não possuiria adequação com a função saúde. Nesse sentido, ressaltou-se que a transmissão de informações relativas a escalas e atividades dos médicos (em cirurgia, consulta, visita a pacientes), a campanhas de saúde, a dinâmicas de classificação de risco, assim como a outros conteúdos úteis às unidades de saúde mostra-se condizentes com os gastos vinculados ao SUS.

17.3. Por outro lado, destacou-se que essa adequação à função saúde restaria comprometida, caso houvesse a utilização de recursos vinculados à mencionada função para a remuneração de serviços relacionados à transmissão de notas jornalísticas ou para a realização de publicidade institucional do

governo. Essa situação caracterizaria uma afronta às finalidades previstas na LC 141/2012, art. 3º (peça 30, parágrafo 56).

17.4. Portanto, o mérito da questão em análise recai sobre o conteúdo das informações disponibilizadas nos painéis, o qual precisaria ser examinado, de forma a se verificar a adequação dele com a função saúde. Todavia, não há, nos autos, documentos que permitam uma análise aprofundada desse conteúdo.

17.5. Nesse sentido, há uma notícia (peça 1, p. 8-9) obtida na página eletrônica da SES/DF segundo a qual, além de informações relacionadas à função saúde, haveria a veiculação de "pequenas notas jornalísticas das editorias de economia, politica, esporte, cultura e cidades produzidas pelos jornalistas dos Diários Associados". Além disso, o termo de referência da contratação (peça 68, p.8), ao descrever o objeto dela, indica que, dentre outras informações, os painéis apresentariam mensagens institucionais. Esses conteúdos se mostram desvinculadas da função saúde, conforme demonstrado por esta Unidade Técnica (peça 30, parágrafos 54-56).

17.6. Essas evidências possibilitam margem para a utilização dos painéis de maneira desconforme com a área da saúde. Entretanto, não permitem mensurar em que grau houve ou pode ter havido essa desconformidade. Consoante exame anterior desta Unidade Técnica (parágrafo 6.1. desta instrução), há conteúdos condizentes com a função saúde.

17.7. Nesse sentido, assiste, de forma parcial, razão ao Sr. Francisco Mariani de Andrade Neto ao afirmar que não houve uma análise do conteúdo das informações divulgadas nos painéis. Existiu, conforme descrito nos parágrafos anteriores, um exame de documentos que indicam a possibilidade de veiculação de conteúdo informacional desvinculado da função saúde, mas não há elementos que permitam avaliar o grau com que essa desvinculação ocorreu. Diante disso e considerando os Princípios da Proporcionalidade e da Razoabilidade, propõe-se o acolhimento das razões de justificativa apresentadas por ele.

17.8. Ressalta-se que essa limitação à análise do conteúdo das informações decorreu da negativa da SES/DF em responder à oitiva determinada nos termos do despacho de peça 11. Conforme instrução de peça 30, parágrafos 47-53, a mencionada secretaria limitou-se a alegar, de forma equivocada, que esta Corte de Contas não teria competência para fiscalizar a aplicação dos recursos utilizados para suportar a contratação em análise.

17.9. Apesar dessa limitação, restou comprovado o risco de utilização de recursos de origem federais para custear despesas alheias à função saúde. Dessa forma, mantém-se a proposta descrita no parágrafo 62 da instrução de peça 30, no sentido de que haja a fixação de prazo para que a SES/DF adote providências para restituir às fontes de recursos 138 e 338 os valores realizados referentes às Notas de Empenho 2013NE10761, 2013NE10762, 2013NE10763, 2013NE10764, 2013NE10765 e 2013NE10766, ou a outros empenhos relacionados à remuneração de conteúdos editoriais relacionados a matérias jornalísticas com recursos do SUS.

17.10. Ainda quanto à utilização de recursos federais para suportar despesas desvinculadas da área da saúde e considerando os termos propostos por esta Unidade Técnica no parágrafo 43, da instrução de peça 30, observa-se a necessidade de dar ciência à SES/DF e à Secretaria de Estado de Planejamento e Orçamento do Distrito Federal (SEPLAN/DF) de que os recursos federais vinculados ao Sistema Único de Saúde (fontes 138 e 338) somente podem ser aplicados nas atividades pactuadas, a partir dos critérios do art. 3º da Lei Complementar Federal 141/2013, que não compreendem ações de publicidade institucional.

17.11. Diante do apresentado, propõe-se o acolhimento das razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Francisco Mariani de Andrade Neto.

18. <u>Síntese das Razões de Justificativa – Sr. Wendel Moreira Rocha (peça 38)</u>: o responsável alegou que, inicialmente, não havia crédito suplementar que alterasse a despesa autorizada na Lei Orçamentária Anual (LOA) 2013, com relação ao Programa de Trabalho 10.126.6202.1471.0023 – Modernização de Sistema de Informação – SES – Distrito Federal (fonte 100). Assim, foi apresentada

como justificativa, a descentralização de recursos providenciada pelo Fundo de Saúde do Distrito Federal – FSDF/SES, em referência às fontes de recursos oriundos do Ministério da Saúde para cobrir as despesas atinentes ao Processo nº 060-010690/2013, além de cópia da seguinte documentação (peça 38, p. 1-3):

a) despacho da Subsecretaria de Administração Geral - SuAG/SES, por meio do qual foi solicitada a disponibilização do montante de R$ 5.224.339,72 (cinco milhões duzentos e vinte e quatro mil trezentos e trinta e nove reais e setenta e dois centavos), visando a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de comunicação digital para apresentar, em tempo real, informações sobre temas editoriais, conteúdo educacional e mensagens institucionais, com conteúdo formatado de acordo com a identidade visual e as políticas de tratamento da informação da Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal (peça 38, p. 4);

b) o Quadro Detalhamento Despesa - QDD, no qual foi destacada a disponibilidade orçamentária, bem como os Programas de Trabalho, os quais poderiam fazer frente à referida contratação (peça 38, p. 5-6);

c) despacho do Núcleo de Programação Orçamentária e Financeira - NPOF/GEOF/DICOF/SuAG/SES, no qual informou-se que os valores disponíveis nos programas de trabalho apresentados eram insuficientes para custear a demanda, e que havia uma solicitação de crédito adicional, a qual visava a recomposição orçamentária nos referidos programas de trabalho (peça 38, p. 7);

d) despacho do Fundo de Saúde do Distrito Federal - FSDF/SES, no qual informa-se que já havia sido solicitado crédito adicional mencionado acima, por meio da 2013NA00252, com a finalidade de atender as despesas com processos referentes à Tecnologia da Informação (peça 38, p. 9);

e) termo circunstanciado de solicitação de disponibilização de recursos orçamentária, por parte da Diretoria de Análise, Prospecção e Aquisições - DAPA/SuAG/SES (peça 38, p. 10);

f) o Quadro Detalhamento Despesa - QDD, com a finalidade de atualizar a disponibilidade orçamentária no Programa de Trabalho 10.126.6202.1471.0023 Modernização de Sistema de Informação – SES - Distrito Federal, o qual previa recursos na LOA 2013, somente na Fonte 100 (Recursos do Tesouro do GDF - Exercício Corrente - Recursos Ordinários – peça 38, p. 11);

g) informação do Núcleo de programação Orçamentária e Financeira no sentido de que os recursos disponíveis no Programa de Trabalho em referência eram insuficientes para o custeio da presente demanda e que só poderia haver manifestação sobre disponibilidade orçamentária quando do ingresso de novos recursos no referido programa de trabalho (peça 38, p. 12);

h) detalhamento de Nota de Crédito n° 2013NC00953, providenciado pelo Fundo de Saúde do Distrito Federal - FSDF/SES, onde consta a descentralização dos recursos vinculados à fonte 138 (Repasse Fundo a Fundo), para a Unidade Gestora 170101 - Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal, num total de R$ 593.950,00 (quinhentos e noventa e três mil e novecentos e cinquenta reais) para fazer frente a presente contratação (peça 38, p. 13);

i) despacho do Fundo de Saúde do Distrito Federal- FSDF/SES, por meio do qual foi relatado que, tendo em vista a indisponibilidade de crédito orçamentário no Programa de Trabalho 10.126.6202.1471.0023 Modernização de Sistema de Informação - SES - Distrito Federal, sugeriu-se a utilização dos recursos vinculados aos Programas de Trabalho: 10.302.6202.4137.0001 Contratualização dos Hospitais de Ensino - Manutenção dos Credenciamentos - Distrito Federal, 10.302.6202.4226.0001 Gestão e Manutenção de Unidades de Pronto Atendimento - UPA - SES - Distrito Federal e 10.301.6202.4208.0001 Desenvolvimentos das Ações de Atenção Primária em Saúde - SES - Distrito Federal, todos com recursos oriundos da Fonte 138 (Repasse Fundo a Fundo), e seus respectivos valores (peça 38, p. 14);

j) solicitação para que o Fundo de Saúde do Distrito Federal - FSDF indicasse o detalhamento da fonte de recursos vinculada ao Programa de Trabalho 10.302.6202.4226.0001 Gestão e Manutenção de

Unidades de Pronto Atendimento - UPA - SES - Distrito Federal. De próprio punho, no mesmo despacho, foi providenciada a informação requerida pelo Sr. Diretor-Executivo do FSDF/SES (peça 38, p. 15);

l) despacho do Núcleo de Programação Orçamentária e Financeira-NPOF/GEOF/DICOF/SuAG/SES, no qual foi confirmada a existência da previsão de recursos orçamentários na LOA de 2013, para atender a demanda, conforme Nota de Crédito n° 2013NC00953, emitida pelo Fundo de Saúde do Distrito Federal- FSD/SES (peça 38, p. 16).

18.1. Análise: conforme se observa, o responsável argumenta que a autorização final para a descentralização de recursos do Fundo de Saúde do Distrito Federal – FSDF/SES para cobrir as despesas irregulares com a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de comunicação digital foi do Sr. José Menezes Neto, Diretor-Executivo do FSDF/SES. Ademais, foi anexada à sua defesa cópia de toda a documentação que precedeu e fundamentou a descentralização orçamentária dos recursos financeiros oriundos do SUS (fonte 138).

18.1.1. Embora a possibilidade de utilização dos recursos do SUS pactuados para ações de saúde (fonte 138) para o pagamento das despesas com publicidade e propaganda tenha sido originada a partir da descentralização dos recursos efetuada pelo FSDF/SES, entende-se tal fato não se justifica.

18.1.2. Todavia, considerando que a audiência do Sr. Francisco Mariani de Andrade decorreu do mesmo fato motivador da audiência em exame (peça 30, parágrafo 76.1), as razões de justificativas apresentadas por ele poderão ser aproveitadas na presente análise, razão pela qual propõe-se o acolhimento das razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Wendel Moreira Rocha.

18.1.3. No entanto, em relação aos indícios de ilegalidade na utilização dos painéis multimídia e totens adquiridos com recursos do SUS, ressalta-se que os mesmos permanecem inalterados, conforme tratado nos parágrafos 17.9-17.10 desta instrução.

CONCLUSÃO

19. Com base nas análises já efetuadas nos presentes autos pela SecexSaude (peças 8 e 30), bem como por meio desta instrução, a presente representação deve ser conhecida pelo Tribunal de Contas da União, por preencher os requisitos previstos nos arts. 235 e 237 do RI/TCU, para, no mérito, ser considerada parcialmente procedente pelo Tribunal de Contas da União, por indicar malversação de recursos vinculados ao SUS.

20. A partir da defesa apresentada pelo Sr. Carlos André Duda, Secretário de Estado de Publicidade Institucional do Distrito Federal (peça 52), foi juntada aos presentes autos cópia de documentos tratando sobre o cancelamento das Notas de Empenho 2013NE11062, 2013NE11063 e 2013NE11064 (peça 52, p 9-10), bem como dos Termos de Recisão dos Contratos nºs 241/2013-SES/DF (peça 52, p. 11-12, 15) e 242/2013-SES/DF (peça 52, p. 13-15). Quanto ao Contrato nº 243/2013 com a Agência de Publicidade – PROPEG, consta na defesa apresentada pelo responsável que o referido contrato não foi formalizado (peça 52, p. 3).

20.1. Quanto à contratação dos painéis eletrônicos, concluiu-se que, embora apresente conteúdos referentes à função saúde, possui margem para a veiculação de conteúdo informacional desvinculado dessa função. Entretanto, não se pôde avaliar o grau com que essa desvinculação ocorreu (parágrafos 17.2-17.7 desta instrução).

20.2. Nesse sentido, caberá a proposição de acolhimento das razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis, a saber: Sr. Carlos André Duda (parágrafos 15.- 15.6.2. desta instrução); Sr. Rafael de Aguiar Barbosa (parágrafos 16. - 16.2.2. desta instrução); Sr. Francisco Mariani de Andrade Neto (parágrafos 17. – 17.11. desta instrução) e Sr. Wendel Moreira Rocha (parágrafos 18. – 18.1.3. desta instrução).

21. Entende-se, portanto, que as irregularidades pertinentes à contratação de serviços de publicidade e propaganda, então apuradas nos autos, estão superadas. Nesse sentido, observa-se a perda de objeto da determinação, por meio de medida cautelar, no sentido de que a SES/DF se abstivesse de utilizar recursos federais no pagamento de serviços realizados com base nos contratos nºs 241, 242 e 243/2013-SES/DF (parágrafos 15.6.1. - 15.6.2. desta instrução).

22. No entanto, em relação aos indícios de ilegalidade na utilização dos painéis multimídia e totens adquiridos com recursos do SUS, verificou-se que tais irregularidades permaneceram inalteradas, haja vista o risco de utilização de recursos de origem federal para custear despesas alheias à função saúde (parágrafos 17.2. - 17.9. desta instrução).

23. Nesse sentido, cabe a apresentação das seguintes propostas ao Tribunal de Contas da União para que seja:

a) assinado prazo para que a SES/DF adote providências para restituir às fontes de recursos 138 e 338 os valores utilizados referentes às Notas de Empenho relativas ao Contrato 236/2013 – SES/DF, assim como a outros empenhos relacionados à remuneração, com recursos federais vinculados ao SUS, de conteúdos editoriais relacionados a matérias jornalísticas (parágrafo 17.9. desta instrução);

b) recomendado à SES/DF e à SEPI/DF no sentido de que, antes de ser iniciado o processo para a contratação de serviços de publicidade e propaganda em ações e serviços de saúde, verifiquem se já não existem campanhas publicitárias promovidas pela Divisão de Publicidade da Assessoria de Comunicação do Ministério da Saúde (parágrafo 10.3. desta instrução);

c) dada ciência à SES/DF e à SEPLAN/DF de que os recursos vinculados ao Sistema Único de Saúde (fontes 138 e 338) somente podem ser aplicados nas atividades pactuadas, a partir dos critérios do art. 3º da Lei Complementar nº 141/2012, não sendo compreendidas ações de publicidade institucional (parágrafo 17.10. desta instrução); e

d) dada ciência à SES/DF no sentido de que a utilização de recursos federais com a ausência de procedimento licitatório, verificada nos contratos 241/2013-SES/DF e 242/2013-SES/DF, afronta a Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, art. 2º. (parágrafo 15.6 desta instrução).

BENEFÍCIOS DAS AÇÕES DE CONTROLE EXTERNO

24. Entre os benefícios do exame da presente representação pode-se mencionar a expectativa de melhora nas ações envolvendo o controle da aplicação dos recursos do Sistema Único de Saúde - SUS, realizadas pelo Governo do Distrito Federal, de modo a evitar que tais recursos sejam aplicados em desacordo com as disposições da Lei Complementar nº 141/2012, bem como das orientações emanadas pelo Ministério da Saúde.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

25. Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal de Contas da União no sentido de que:

I) seja conhecida a presente representação, vez que satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 235 e no art. 237, do Regimento Interno/TCU, c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, e, no mérito, considerada parcialmente procedente;

II) seja revogada, por perda de objeto, a medida cautelar adotada pelo Exmo. Sr. Ministro Relator em 5/2/2014 (peça 11), no sentido de que a Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal – SES/DF se abstivesse de utilizar recursos federais no pagamento de serviços realizados com base nos contratos 241, 242 e 243/2013-SES/DF (parágrafos 15.6.1. - 15.6.2. desta instrução);

III) sejam acatadas as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis, Srs. Carlos André Duda (parágrafos 15.- 15.6.2. desta instrução); Rafael de Aguiar Barbosa (parágrafos 16. - 16.2.2. desta instrução); Francisco Mariani de Andrade Neto (parágrafos 17. – 17.11. desta instrução) e Wendel Moreira Rocha (parágrafos 18. – 18.1.3. desta instrução);

IV) com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, c/c o art. 45 da Lei nº 8.443/1992 e arts. 2º, 3º e 27 da Lei Complementar nº 141/2012, seja assinado o prazo de 15 dias para que a Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal - SES/DF adote providências para restituir às fontes de recursos 138 e 338 os valores utilizados referentes às Notas de Empenho 2013NE10761, 2013NE10762, 2013NE10763, 2013NE10764, 2013NE10765 e 2013NE10766 (relativas ao Contrato 236/2013 – SES/DF), assim como a outros empenhos relacionados à remuneração, com recursos federais vinculados ao SUS, de conteúdos editoriais relacionados a matérias jornalísticas (parágrafo 17.9. desta instrução);

V) seja dada ciência à Secretaria de Estado da Saúde do Distrito Federal - SES/DF e à Secretaria de Estado de Planejamento do Distrito Federal - SEPLAN/DF de que a utilização dos recursos federais vinculados ao Sistema Único de Saúde (fontes 138 e 338) em ações de publicidade institucional, identificada nas notas de empenho 2013NE10761, 2013NE10762, 2013NE10763, 2013NE10764, 2013NE10765 e 2013NE10766, referentes ao Contrato 236/2013 – SES/DF, infringem os critérios do art. 3º da Lei Complementar nº 141/2012 (parágrafo 17.10 desta instrução);

VI) seja dada ciência à SES/DF no sentido de que a utilização de recursos federais com a ausência de procedimento licitatório, verificada nos contratos 241/2013-SES/DF e 242/2013-SES/DF, afronta a Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, art. 2º. (parágrafo 15.6 desta instrução);

VII) seja recomendado à Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal – SES/DF e à Secretaria de Estado de Publicidade Institucional do Distrito Federal – SEPI/DF que, antes de iniciar o processo para a contratação de serviços de publicidade e propaganda em ações e serviços de saúde, verifiquem a existência de campanhas publicitárias promovidas pela Divisão de Publicidade da Assessoria de Comunicação do Ministério da Saúde, disponíveis gratuitamente a outros entes da federação – incluindo-se o Governo do Distrito Federal, de modo a se evitar possíveis responsabilizações dos seus gestores por atos antieconômicos decorrentes de novas contratações sobre esses mesmos serviços (parágrafo 10.3 desta instrução);

VIII) seja encaminhada cópia da deliberação a ser proferida pelo Tribunal, bem como do relatório e voto que a fundamentarem, aos Srs. representantes (peça 1, p. 3).

É o relatório.

VOTO

Trata-se de Representação formulada, em conjunto, pelo Procurador da 2ª Promotoria de Justiça de Defesa da Saúde do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, Exmo. Sr. Jairo Bisol, e pela Procuradora do Ministério Público de Contas do Distrito Federal, Exma. Sra Cláudia Fernanda de Oliveira Pereira, com fulcro no art. 6º, inciso XVIII, alínea "c", da Lei Complementar 75/1993, c/c o art. 96 do Regimento Interno do TCDF, dando conta de irregularidades na aplicação de recursos federais oriundos do Sistema Único de Saúde, por parte do Governo do Distrito Federal.

A questão central dos presentes autos diz respeito a irregularidades nos Contratos 241, 242 e 243/2013-SES/DF, firmados pela Secretaria de Estado de Saúde do DF-SES/DF, com as empresas CCA Comunicação e Propaganda Ltda., Agnelo Pacheco Criação e Propaganda Ltda. e Propeg Comunicação Ltda., para execução de serviços de "*publicidade aos veículos e demais meios de divulgação*" da Secretaria, totalizando R$ 41.400.000,00, empenhados à conta do SUS.

As contratações derivam de outros três contratos firmados pela Secretaria de Estado de Publicidade Institucional do Distrito Federal (contratos 1, 2 e 3/2013-SEPI/DF), com as mesmas empresas acima mencionadas, no valor de R$ 190.000.000,00, cujos empenhos preveem a utilização de recursos próprios do Distrito Federal.

Alegaram os representantes que os contratos firmados pela Secretaria de Saúde denotam um desvirtuamento dos recursos do SUS que, segundo o art. 3º da Lei Complementar 141/2012, não seriam destinados a serviços de publicidade e propaganda.

Além disso, consideram indevido o procedimento utilizado para formalizar as avenças, por meio do que denominaram "*estranha espécie de adesão*" ao processo de concorrência pública que deu origem aos contratos da SEPI, em cujos objetos estariam inseridos os serviços contratados pela SES.

Em razão dos indícios de irregularidades aqui narrados, os representantes solicitaram ao Tribunal a adoção de medida cautelar, no sentido de determinar ao Governo do Distrito Federal que se abstivesse de utilizar recursos oriundos do Ministério da Saúde em despesas não condizentes com ações finalísticas de

saúde. Solicitaram, também, fosse determinado ao referido órgão que fiscalizasse corretamente a aplicação dos recursos daquela pasta pelo referido ente.

Considerando os indícios de irregularidade nos procedimentos adotadas pela SES/DF nas contratações firmadas por meio dos Contratos 241, 242 e 243/2013-SES/DF e o iminente pagamento dos serviços neles previstos, adotei medida cautelar, *inaudita altera pars*, determinando que a Secretaria se abstivesse de utilizar recursos federais na execução dos aludidos contratos, até ulterior deliberação deste Tribunal. A decisão foi referendada por este Colegiado na Sessão Plenário de 12/2/2014.

As informações trazidas aos autos pelos responsáveis dão conta da rescisão dos contratos suspensos por este Tribunal, bem como da anulação das respectivas notas de empenho, não tendo ocorrido nenhuma despesa no âmbito desses contratos, razão pela qual não mais subsiste a medida cautelar adotada, ante a perda de seu objeto.

II

Outra questão objeto da representação refere-se à contratação de prestação de serviços de comunicação digital, destinados à divulgação de informações de interesse da SES/DF, nos hospitais, nas unidades de pronto atendimento e nas clínicas da família.

Segundo a instrução, há indícios de que, além da divulgação de informações relacionadas à área de saúde, tais como escala e atividades dos médicos, campanhas de saúde, dinâmica de classificação de risco, os painéis instalados na rede de saúde estariam divulgando notas jornalísticas de conteúdos alheios à área de saúde e, portanto, em desconformidade com o art. 3º da Lei Complementar nº. 141/2012.

Embora afirme não ser possível analisar, nos presentes autos, o conteúdo das informações divulgadas nesses painéis, a unidade técnica propõe, com supedâneo no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal e no art. 45 da Lei 8.443/1992, seja assinado prazo para que a SES/DF adote providências no sentido de restituir aos cofres do SUS eventuais valores aplicados na remuneração de matérias jornalísticas.

Considero que a proposta da unidade técnica está em dissonância com a natureza das irregularidades ensejadoras da determinação prevista no art. 45 da Lei Orgânica do Tribunal, destinada a situações comprovadamente ilegais que demandam providências específicas do responsável, com vistas ao cumprimento da lei, sob pena de o Tribunal ou, em última instância, o Congresso Nacional sustar a execução do respectivo ato ou contrato.

A divulgação de informes jornalísticos nos painéis instalados na rede de saúde do DF não me parece representar sequer uma falha de caráter formal, porquanto poderia ser tida como meio de as unidades de saúde oferecem entretenimento para a população que, muitas vezes, é submetida a longas esperas por atendimento.

De qualquer forma, ante a ausência de informações acerca do que vem sendo divulgado nos painéis instalados nos hospitais, considero suficiente cientificar o Ministério da Saúde da existência desse tipo de contratação pela SES/DF, para que, caso entenda conveniente, adote as medidas necessárias à verificação da conformidade do serviço que vem sendo prestado aos propósitos do Sistema Único de Saúde.

III

Considerando que os gestores providenciaram a rescisão dos contratos 241, 242, e 243/2013, bem assim a ausência de indícios de irregularidade na contratação de serviços de comunicação digital, julgo parcialmente procedente a presente representação e, nos termos propostos pela unidade técnica, acato as razões de justificativas apresentadas pelos responsáveis arrolados nos autos.

Voto, pois, no sentido de que o Tribunal acolha a minuta de acórdão que submeto à deliberação deste Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2639/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 001.203/2014-2.
2. Grupo II – Classe de Assunto: VII - Representação.
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessados: Promotoria de Justiça de Defesa da Saúde do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios e Ministério Público de Contas do Distrito Federal.
3.2. Responsáveis: Carlos André Duda (234.356.070-68); Francisco Mariani de Andrade Neto (671.787.585-20); Rafael de Aguiar Barbosa (286.988.354-49); Wendel Moreira Rocha (788.646.151-72).
4. Órgão/Entidade: Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal – SES/DF.
5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Saúde (SecexSaúde).
8. Advogado constituído nos autos: Deoclécio Dias Borges (OAB/DF 10.824).

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação, com pedido de medida cautelar, em face de possíveis irregularidades ocorridas em contratações de serviços de publicidade e de serviços de comunicação digital, realizadas pela Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal – SES/DF, com recurso do Sistema Único de Saúde.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, com fulcro no art. 237, inciso I e IV, c/c o art. 235 do Regimento Interno do TCU, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. conhecer da presente representação, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;
9.2. acolher as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis Carlos André Duda, Rafael de Aguiar Barbosa, Francisco Mariani de Andrade Neto e Wendel Moreira Rocha;
9.3. recomendar à Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal – SES/DF e à Secretaria de Estado de Publicidade Institucional do Distrito Federal – SEPI/DF que, antes de iniciar o processo para a contratação de serviços de publicidade e propaganda em ações e serviços de saúde, verifiquem a existência de campanhas publicitárias promovidas pela Divisão de Publicidade da Assessoria de Comunicação do Ministério da Saúde, disponíveis gratuitamente a outros entes da federação, com vistas a evitar a responsabilização de seus gestores por atos antieconômicos decorrentes de novas contratações envolvendo os mesmos serviços;
9.4. cientificar o Ministério da Saúde da contratação pela SES/DF, com recursos do SUS, de serviços de comunicação digital, destinados à divulgação de informações de interesse da contratante nos hospitais, nas unidades de pronto atendimento e nas clínicas da família;
9.5. dar ciência desta deliberação aos representantes.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2639-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues (Relator), Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 016.369/2010-6
Natureza: Relatório de auditoria

Entidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT

Responsáveis: Adilson Cavalcanti Cabral (326.181.904-91); Bruno Cunha Castanheira (485.260.706-06); Dilson Nunes Gouvea (006.286.702-49); Hugo Sternick (296.677.716-87); Lucídio Collinetti Filho (735.553.718-00); Nilton de Britto (140.470.121-49)

Interessado: Congresso Nacional

Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: RELATÓRIO DE AUDITORIA. TRAVESSIA URBANA DE MARABÁ-PA. DNIT. MUNICÍPIO DE MARABÁ. SOBREPREÇO. AUDIÊNCIAS. OITIVAS. ACOLHIMENTO DE PARTE DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA. NÃO ACOLHIMENTO DE OUTRA PARTE. DÉBITO. SALDO CONTRATUAL. ASSINATURA DE PRAZO PARA O EXATO CUMPRIMENTO DA LEI.

RELATÓRIO

Adoto, como relatório, a instrução da unidade técnica (peças 67-68):

"*I. INTRODUÇÃO*

Trata-se de auditoria realizada no Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit), no período compreendido entre 28/6/2010 e 30/7/2010, com objetivo de fiscalizar as obras de Construção do Trecho Rodoviário - Marabá - Altamira - na BR-230 - no estado do Pará.

2. À época da citada auditoria, as obras estavam suspensas, por determinação do Ministério dos Transportes, e inseridas no Quadro de Bloqueio da LOA de 2009. Isso porque, no Fiscobras 2009, haviam sido apontadas as irregularidades de deficiências nos projetos básicos, de restrições ao caráter competitivo das licitações, de exigências de comprovantes para serviços pouco relevantes e de desequilíbrio da equação econômico-financeira por aditivos.

3. Em atendimento ao Acórdão 2.439/2008-TCU-Plenário, o Dnit rescindiu os Contratos dos lotes 02, 03 e 04, relativos às obras de construção da BR-230/PA, e em 2009 realizou novos procedimentos licitatórios para essas obras. Dessa forma a auditoria analisou os novos processos licitatórios e averiguou os preços contratados. Em complemento, a auditoria fiscalizou as obras de Construção da Travessia Urbana de Marabá, objeto de convênio entre o Dnit e a Prefeitura Municipal de Marabá/PA.

4. Cabe esclarecer que todas as irregularidades observadas no relatório de auditoria (peça 3, p. 32-50 e peça 4, p. 1-21) estiveram relacionadas apenas ao contrato 39/2008/SEVOP/PMM, objeto do convênio TT-268/2007-00 entre o Dnit e a Prefeitura Municipal de Marabá, para construção das obras da Travessia Urbana de Marabá. Registre-se ainda que, por ocasião da auditoria, a obra de Construção da Travessia Urbana de Marabá estavam com cerca de 50% de execução, conforme observado na 18ª medição (peça 51, p. 12).

5. O relatório de auditoria (peça 3, p. 32-50 e peça 4, p. 1-21) apontou as seguintes irregularidades:

5.1 Desvio de objeto por alterações qualitativas (mudanças de projeto e de técnicas construtivas, modificações relevantes de materiais - tipo e qualidade);

5.2 Sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado;

5.3 Superfaturamento decorrente de pagamento por serviço não executado;

5.4 Ausência de numeração e rubrica nas páginas de processo.

6. Com relação ao desvio de objeto por alterações qualitativas, foi constatado que foram efetuadas substantivas alterações no projeto executivo das obras, quando comparado ao projeto básico de engenharia que fundamentou a licitação do empreendimento, caracterizando desvio do objeto inicialmente contratado. Essas alterações foram responsáveis por acréscimos e supressões acima do limite legal permitido (52% e 40%, respectivamente) e modificações de técnicas construtivas do empreendimento (alteração das fundações da ponte, que representavam cerca de 50% do valor contrato, além de alteração de base do pavimento – Peça 3, p. 41).

7. Como fato promotor do desvio de objeto por alterações qualitativas, foi identificada a deficiência do projeto básico utilizado na licitação (peça 3, p. 42), a qual pôde ser constatada por meio de informações sobre erro de dimensionamento de tráfego, de traçado geométrico sobre áreas particulares, e serviços orçados de maneira antieconômica (escavação com carregadeira e posteriormente alterado para escavadeira).

8. Quanto ao sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado, foi constatada a existência de sobrepreço global no orçamento da primeira revisão de projeto do contrato 39/2008/SEVOP/PMM (Projeto Executivo). O sobrepreço presente nos serviços relativos a uma amostra representativa de 84% do contrato alcançou o montante de R$ 4.799.517,94 (data base: maio/2007), que correspondeu a 7,39% do valor da amostra e 5,75% do valor do contrato (peça 3, p. 46).

9. Naquela revisão do projeto, o sobrepreço foi reduzido em cerca de 10% em relação ao projeto básico inicialmente licitado (peça 3, p. 47). Entretanto, além do sobrepreço ainda existente, foi identificado que eventuais aditivos poderiam desvirtuar a equação econômico-financeira do contrato.

10. No que tange ao superfaturamento decorrente de pagamento por serviço não executado e quantitativo inadequado, a equipe de auditoria constatou que na 20ª medição acumulada já havia sido medido todo o volume de solo mole inicialmente previsto na planilha contratual, 28.120,00 m³. Entretanto, os solos moles depositados na faixa de domínio ao longo da rodovia evidenciou que não houve o transporte medido (DMT > 5000 m). Deveria, portanto, ter sido considerado DMT inferior a 200 metros.

11. Quanto à ausência de autuação, numeração e rubrica nas páginas de processo, a equipe constatou que não havia tais elementos nos documentos entregues para atendimento às requisições de auditoria.

12. Ante o exposto, de forma resumida, a equipe de auditoria formulou as seguintes propostas de audiências e oitivas (peça 4, p. 8 a 9), as quais contaram com a anuência do corpo dirigente da Secob-2 (peça 4, p. 12) e do Exmo. Ministro Relator Walton Alencar Rodrigues, por meio de despacho em 3/8/2010 (peça 4, p. 23):

12.1 Audiência do Sr. Lucídio Collinetti Filho, Secretário de Obras da Prefeitura Municipal de Marabá, e do Sr. Hugo Sternick, Coordenador Geral de Desenvolvimento e Projetos do Dnit, pela (i) elaboração, aprovação e utilização de projeto básico deficiente, que levou ao desvio do objeto licitado, verificado pela necessidade de acréscimos e supressões acima do limite legal;

12.2 Audiência do Sr. Bruno Cunha Castanheira, responsável técnico, pela (i) elaboração de projeto básico deficiente, que levou ao desvio do objeto licitado, pela necessidade de acréscimos e supressões acima do limite legal e, na condição de fiscal do contrato, pela (ii) validação (ateste) de medições de transporte de solos moles com distância em desacordo com a inicialmente contratada;

12.3 Audiência do Sr. Adilson Cavalcanti Cabral, responsável técnico pela elaboração do orçamento do Projeto Executivo, e do Sr. Nilton de Brito, Coordenador-Geral de Desenvolvimento e Projetos/DPP/DNIT, pela (i) aprovação de projeto executivo com sobrepreço decorrente de preços excessivos face aos de mercado;

12.4 Audiência do Sr. Dilson Nunes Gouvea, supervisor da unidade local do Dnit em Marabá e fiscal do contrato, pela validação (ateste) de medição de transporte de solos moles com distância em desacordo com a inicialmente contratada; e

12.5 Oitiva da Prefeitura Municipal de Marabá e do consórcio CMT/EGESA acerca do sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado.

13. Em complemento, no relatório de fiscalização foi proposto os seguintes encaminhamentos aos responsáveis (peça 4, p. 9), cujos teores não foram incluídos no despacho de autorização do Exmo. Ministro Walton Alencar Rodrigues (peça 4, p. 23):

13.1 Determinar a Prefeitura Municipal de Marabá que proceda a repactuação do contrato, garantindo o prévio contraditório ao consórcio contratado, e a glosa dos serviços de transporte de solos moles, encaminhando ao Tribunal documentação comprobatória de cumprimento dessa determinação;

13.2 Alertar a Prefeitura Municipal de Marabá que a ausência de numeração das páginas e constituição de processos de contratação e pagamento fere o disposto na Lei 9784/1999, art. 22, § 4°.

14. Na data de 27/3/2014, época de elaboração dessa instrução, o referido convênio estava na situação "adimplente" no site Transparência Pública - Dnit, com parte do valor pactuado a ser liberado, conforme anexo a essa instrução, denominado "Situação do Convênio". Em complemento, consulta ao Siac em dezembro de 2013 indicou que os recursos do convênio ainda não passaram pela etapa de prestação de contas.

15. De posse das informações encaminhadas pelos responsáveis e das disponibilizadas nos sistemas de informação do Dnit, resta realizar o exame técnico das questões apontadas no relatório de fiscalização. Ante o exposto, a presente instrução tem como objetivo analisar as respostas às oitivas e às audiências apresentadas pelos responsáveis e interessados no presente processo.

II. EXAME TÉCNICO

16. Os responsáveis e interessados foram devidamente notificados e apresentaram suas manifestações conforme indicado na tabela a seguir:

Responsável/interessado	*Razões de justificativa e oitivas*
Adilson Cavalcanti Cabral	*peça 6, p. 3 a 5*
Bruno Cunha Castanheira,	*peça 6, p. 15 a 25*
Consórcio CMT-Egesa	*peça 7, p. 32 a 50, peça 8 e peça 9, p. 1 a 34*
Dilson Nunes Golveia	*Peça 54, p 1 a 43*
Hugo Sternick	*Peça 55, p 1 a 13*
Lucídio Collinetti Filho	*peça 6, p. 9 a 14*
Nilton de Brito	*Peça 64, p. 1 a 15*
Prefeitura Municipal de Marabá	*peça 7, p. 29 a 31*

17. Para melhor entendimento da matéria, a apresentação das respostas às oitivas e audiências dos responsáveis, bem como as respectivas análises, serão segregadas em função dos indícios de irregularidade apontados.

II.a Desvio de objeto devido a alterações qualitativas

18. Quanto a essa irregularidade o Sr. Bruno Cunha Castanheira, responsável técnico, pela elaboração do projeto básico, apresentou os seguintes esclarecimentos:

a) Elaborou o projeto básico de acordo com a lei de regência, as normas técnicas aplicáveis e os estudos disponíveis à época. Logo, não procederia a afirmação de que o referido projeto apresentou grandes deficiências (peça 6, p. 17);

b) O projeto básico contém informações gerais e pode ser alterado durante a elaboração do projeto executivo, o que não se diz que seja incompleto ou possua informações inverídicas (peça 6, p. 17);

c) O Dnit avaliou o projeto, solicitou alterações que foram atendidas e, finalmente, o Dnit aprovou o projeto (peça 6, p. 18);

d) Os acréscimos e decréscimos apenas vieram para adequar os trabalhos à nova configuração do projeto executivo (peça 6, p. 18);

e) Não pode ser confirmada a alegação de subdimensionamento de tráfego do projeto. O que houve foi redirecionamento de fluxo (peça 6, p. 19);

f) Carregadeiras são equipamentos de grande desenvoltura. Além disso, o Dnit endossou o entendimento de viabilidade de utilização de carregadeiras na terraplenagem (peça 6, p. 19);

g) As quantidades pagas seriam as efetivamente realizadas (peça 6, p. 20);

h) Justificou a alteração do passeio com base em reuniões com o Ministério Público (peça 6, p. 20). Quanto à alteração das fundações, foi resultado dos novos dados de sondagem, o que teria levado o engenheiro responsável pelo cálculo estrutural a substituir a solução inicial de dois tipos de fundação (peça 6, p. 21). Em relação à jazida de materiais, ocorreu de essa ter exaurido e, pela inexistência de outra, foi necessário incluir areia e cimento no traço (peça 6, p. 23);

i) Não houve desvio de objeto, pois a equipe de auditoria considerou de forma isolada os acréscimos e supressões, quando na verdade deveriam ser considerados no conjunto (peça 6, p. 22);

j) A equipe de fiscalização teria analisado obras de arte e interseções de forma isolada, quando o deveria ter feito no conjunto (peça 6, 21 e 22); e

k) As alterações se deram para melhorar o sistema como um todo (peça 6, p. 22).

19. Em relação ao tema, o Sr. Hugo Sternick, Coordenador Geral de Desenvolvimento e Projetos do Dnit, apresentou as seguintes justificativas:

a) A aceitação e aprovação do projeto básico foram subsidiadas por meio das informações apresentadas em análises de vários profissionais (peça 55, p. 2);

b) Não é possível, aos técnicos do Dnit, verificar detidamente os inúmeros detalhes abordados nos projetos (peça 55, p. 2);

c) As empresas projetistas apresentam atestado de responsabilidade técnica. Elas é que deveriam responder, ao erário, por erros de projeto (peça 55, p. 2); Não deveria ser exigida dos analistas, muito menos do coordenador geral, a responsabilidade pelos dados apresentados (peça 55, p. 3);

d) O projeto foi elaborado pela Prefeitura Municipal de Marabá, cujo responsável técnico goza de presunção de veracidade quanto aos dados fornecidos e o conhecimento do trecho (peça 55, p. 3);

e) O gestor administra uma quantidade "incomensurável" de projetos e aprova de acordo com o consenso de uma equipe (peça 55, p. 3 e 4). Esse só teria aprovado após verificações das equipes (peça 55, p. 5); e

f) Apresentou como fundamento jurídico desses argumentos, além da Instrução de Serviço 13/2008 do Dnit, a qual indica que são de responsabilidades dos projetistas os levantamentos de dados, estudos, aplicação das metodologias e procedimentos de cálculos, o Acórdão 385/2004-TCU-Plenário, o qual informa as limitações da análise efetuada pelo DNER (peça 55, p. 7 e 8) e o Acórdão 2.925/2010-TCU-Plenário, o aponta que "não é razoável exigir que o coordenador-geral se ocupe pessoalmente da minuciosa revisão do projeto", dentre outros.

20. Quanto a essa irregularidade, o Sr. Lucídio Collinetti Filho, Secretário de Obras da Prefeitura Municipal de Marabá, apresentou os seguintes argumentos:

a) Importância da obra para a região (peça 6, p. 11 e 12);

b) O Engenheiro Bruno Cunha Castanheiras esteve à frente da equipe de engenheiros da Secretaria, responsável pela elaboração do projeto (peça 6, p. 11);

c) O Dnit fez minuciosa verificação do projeto e, após adequações, aprovou o seu uso (peça 6, p. 11). Devido à análise técnico-formal rigorosa e detalhada, não viu óbices a sua utilização (peça 6, p. 12);

d) Informou que não falou qualquer palavra que possa ter levado à conclusão de que o dimensionamento do tráfego seria incompatível com o real (peça 6, p. 12); e

e) Quanto à mudança de traçado, o que teria ocorrido seria apenas relacionado ao remanejamento de famílias que ocupavam irregularmente espaços adjacentes à obra (peça 6, 13).

21. Por último, em face do princípio da verdade material, apesar de não ter sido chamado à esclarecer esse assunto, o consórcio CMT-Egesa apresentou as seguintes justificativas:

a) Uma ou outra imperfeição no Projeto Básico não deve implicar, necessariamente, na sua imprestabilidade (peça 7, p. 36);

b) A lei de licitações definiu Projeto básico e previu também a elaboração de projeto executivo, sinalizando a possibilidade de aprimoramento (peça 7, p. 36 e 37);

c) As alterações de quantidades se deram de forma unilateral pela Administração (peça 7, p. 41);

d) Os acréscimos e decréscimos tiveram o único fim de adequar os trabalhos à nova configuração do empreendimento (peça 7, p. 43);

e) A obra é como um único conjunto, e não um aglomerado de conjuntos, formados, por sua vez, por outros tantos itens (peça 7, p. 43);

f) Os aditivos devem ser observados de forma global (peça 7, p. 44);

g) Não haveria limites previstos em lei quando se tratar de "modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos" (peça 7, p.45 e 46);

h) Todos os licitantes tinham conhecimento da possibilidade de alterações do projeto (adequações) por parte da Administração (peça 7, p. 49).

22. Em resumo, deverão ser validadas os argumentos sobre (i) a qualidade legal e normativa exigida em projetos básicos, (ii) a forma e avaliação de supressões e adições e (iii) responsabilidade dos agentes envolvidos.

Análise

II.a.1 Argumentos de que a qualidade do projeto básico esteve compatível com os requisitos legais

23. A Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, em seu Art. 6, inciso IX, define Projeto Básico e seus elementos. Em especial, o trecho "conjunto de elementos <u>necessários</u> e suficientes, com <u>nível de precisão adequado</u>, para caracterizar a obra ou serviço" (grifos acrescidos) não possibilita dúvida que há um nível de precisão a ser aceito e que não pode ser acolhido qualquer nível de precisão, como afirmaram os defendentes.

24. Ao seu tempo, a alínea "b" do art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/1993 exige que os projetos apresentem soluções técnicas globais e localizadas suficientemente detalhadas, de forma a minimizar a necessidade de reformulação. Isso indica que o nível de precisão pode ser visto sob a ótica da necessidade de reformulação e adequação, como fez a equipe de auditoria.

25. Por sua vez, a alínea "d" do art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/1993 exige que os projetos contenham informações que possibilitem o estudo e a dedução de métodos construtivos sem frustrar o caráter competitivo para a execução. Isso para que os licitantes tenham informações corretas e precisas que subsidiem a elaboração de suas propostas, de forma a tornar o procedimento competitivo.

26. Assim, apesar de assistir razão aos defendentes quanto à possibilidade de alteração do projeto básico, a Lei 8.666/1993 impõe limites às alterações, além dos quais o projeto básico se torna inadequado ou incompleto para uso pela Administração pública, mesmo que tais alterações venham para (i) adequar os trabalhos à nova configuração do projeto executivo/empreedimento, (ii) melhorar o sistema como um todo ou (iii) adequar tecnicamente o projeto aos seus objetivos. Ainda o requisito legal abrange todos os contratos de construção de obras, independente da (iv) sua importância para a região e (v) de os aditivos serem colocados de forma unilateral pela Administração.

27. O argumento de que não haveria limites previstos em lei quando as alterações foram relativos à "modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos" já foi enfrentada em diversas ocasiões pelo Tribunal (ver Decisão 215/99-TCU-Plenário) e é justamente esse tipo de irregularidade que gera a situação de desvio de objeto.

28. É vasta a jurisprudência dessa Corte de Contas no sentido de que os projetos básicos devam possuir qualidade mínima e que quanto mais preciso o projeto básico, menor o risco de prejuízos ao erário (Acórdãos 543/2011-TCU-Plenário, 1.874/2007-TCU-Plenário, 2.012/2007-TCU-Plenário, 397/2008-TCU-Plenário, 1.949/2011-TCU-Plenário, 2.776/2011-TCU-Plenário, dentre outros). Portanto, a extrapolação dos limites legais configura o projeto básico inadequado para uso pela Administração Pública.

29. A ampla ciência, de todos os licitantes, das exatas características da obra, assim como das condições de execução, confere igualdade ao certame. Assim, o próprio argumento de uma "nova configuração do projeto executivo", citado pelo Sr. Bruno Cunha Castanheira, demonstra que a configuração adotada no projeto básico não foi suficientemente adequada para caracterizar a obra, conforme escrito na lei.

30. Quanto ao termo "básico", em seu livro "Obras Públicas: Comentários à jurisprudência do TCU", 2. ed, Capítulo Projeto Básico – Elementos Mínimos, Campelo e Cavalcante declaram o seguinte:

Não se trata, deste modo, de um projeto básico, no sentido simplificado do vocábulo. O termo "básico" está associado, sim, à palavra "fundamental", "basilar". As insuficiências de estudos preliminares e as deficiências de projeto são a origem de todo o tipo de mazelas contratuais, como superfaturamento, desvio de objeto, fugas ao regular procedimento licitatório, "jogo de planilha" e extrapolação aos limites contratuais de aditamento, só para citar algumas.

31. Deve, portanto, ser rechaçado todo e qualquer argumento dado no sentido de que as insuficiências indiscriminadas do projeto básico são aceitáveis ou permitidas em lei. Ao superar os limites legais (houve aditivos de 52% de acréscimos e 40% de supressões) restou demonstrado que ocorreram deficiências no projeto básico. Esse fato também refuta o argumento de que foi apenas "uma ou outra imperfeição" no projeto, pelo qual foi tentado reduzir a gravidade do ocorrido.

32. Os aditivos de serviços de 52% de acréscimos e 40% de supressões, por si, são suficientes para caracterizar a inadequabilidade do citado projeto básico para uso pela Administração Pública, independente dos possíveis motivos pontuais levantados como causa do problema, a exemplo das falhas nos estudos de tráfego. As adequações ao projeto básico, conforme os ditames da Lei, não poderiam promover variações muito significativas a ponto de descaracterizar as soluções inicialmente previstas para a obra.

33. Dessa forma rejeitam-se os argumentos listados "a", "b", "d" e "k" no parágrafo 18; no "a", no parágrafo 20; e nos "a", "b", "c", "d", "g" e "h" no parágrafo 21.

II.a.2 Argumentos de que a as adequações de aditivos devem ser avaliadas de forma global

34. Tem sido consolidado na jurisprudência do TCU que o limite de 25% refere-se individualmente aos acréscimos e às supressões, sendo vedada a possibilidade de compensação entre um e outro percentual. Muitas vezes, decorrente de projetos incipientes, são tantos itens suprimidos e outros tantos adicionados, que não há garantia de que foi obtida a melhor proposta na licitação. Houvesse novo procedimento concorrencial, outra empresa poderia ter sido vencedora.

35. Nessa linha, apresentamos como fundamento jurisprudencial os Acórdãos mais recentes 2.819/2011-TCU-Plenário e 2.530/2011-TCU-Plenário, bem como os Acórdãos mais antigos 1.080/2008-TCU-Plenário e 2.134/2006-TCU-Plenário. Como exemplo, será transcrito, a seguir, trecho do voto que fundamentou o Acórdão 2.134/2006-TCU-Plenário, para esclarecer o caso:

7. Também contribuíram para a constituição do débito apurado as excessivas alterações de serviços (aumento, inclusão e supressão) feitas durante o andamento das obras, que implicaram um remanejamento de nada menos do que 128,45% dos itens contratuais iniciais, tomados em termos de valor. Quer dizer, R$ 1.907.355,44 estiveram envolvidos em operações de retirada e inserção de serviços. Existiram parcelas das obras (Raios 1 e 3) que receberam novos itens de serviço representativos de 80% do orçamento respectivo. As inclusões e supressões totalizadas, de 60,66% e 51,73%, denotam infringência aos §§ 1º e 3º do art. 65 da Lei nº 8.666/93, bem como a precariedade do projeto básico, que afrontou o inciso IX do art. 6º e o § 4º do art. 7º da mesma lei. (grifo acrescentado)

36. Em adição, assiste razão ao Sr. Bruno Cunha Castanheira quanto à necessidade de avaliar o impacto de acréscimo ou supressão de serviços em relação a todo o contrato, e não para cada obra de arte ou intercessão isoladamente. Entretanto, a inconsistência dos valores totalizados de aditivos e supressões contempla a solicitação do defendente, uma vez que foi avaliado o conjunto de obras/serviços do contrato em apreço (soma de acréscimos de todas as obras e soma das supressões em todas as obras, respectivamente).

37. Dessa forma, são rejeitados os argumentos apresentados pelos defendentes quanto à possibilidade de avaliação de forma global dos aditamentos, em especial as questões trazidas nos itens "i" e "j", listados para o Sr. Bruno Cunha Castanheira e nos itens "e" e "f", listados para o consórcio CMT-Egesa, e ratificada a deficiência na elaboração do projeto básico da obra.

38. Entretanto, pelo princípio da verdade material esposado por este Tribunal, esclarescemos que a determinação dada ao Dnit para avaliar individualmente acréscimos e supressões foi dada no Acórdão 749/2010, alterado pelo Acórdão 591/2011-TCU-Plenário, como se segue:

9.2. determinar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes que, nas futuras contratações celebradas a partir da data de publicação deste Acórdão no Diário Oficial da União, passe a considerar, para efeito de observância dos limites de alterações contratuais previstos no art. 65 da Lei nº 8.666/1993, as reduções ou supressões de quantitativos de forma isolada, ou seja, o conjunto de reduções e o conjunto de acréscimos devem ser sempre calculados sobre o valor original do contrato, aplicando-se a cada um desses conjuntos, individualmente e sem nenhum tipo de compensação entre eles, os limites de alteração estabelecidos no dispositivo legal. (grifo acrescido)

39. Portanto, apesar de serem refutados os argumentos trazidos pelos defendentes quanto a possibilidade de avaliar conjuntamente acréscimos e supressões, com base no princípio da verdade material esposado por este Tribunal, uma vez que foi indicado o momento a partir da qual a regra de compensação de adições e supressões seria considerada irregular ao Dnit, a mesma data deve ser estendida para os entes convenentes.

40. O Acórdão 2819/2011–Plenário possui indicação que deve ser considerada a data de 25/10/2011 como limite para ser obedecida a regra trazida no Acórdão 749/2010–Plenário, conforme ratificado no Acórdão 570/2012-TCU-Plenário. O projeto, as aprovações e a auditoria foram realizados antes do limite estabelecido.

II.a.3 Outros aspectos relacionados aos aditivos de serviços

Adequação ao tráfego

41. O Sr. Bruno Cunha Castanheira e o Sr. Lucídio Collinetti Filho trouxeram argumentos de que nada foi dito verbalmente que pudesse indicar que o tráfego utilizado no dimensionamento do projeto básico seria incompatível com o real.

42. As informações trazidas nas justificativas técnicas para alterações, elemento constante no projeto executivo, deixam claro que foi necessário adequar o projeto às questões de tráfego. Como, por exemplo, citamos os itens três e quatro dessas justificativas (peça 41, p. 11 e 12), a seguir transcritos. Essa evidência torna dispensável avaliar as contestações do Sr. Bruno Cunha Castanheira (item "e") e do Sr. Lucídio Collinetti Filho, Secretário de Obras, (itens "d" e "e") quanto ao que foi dito em relação ao assunto.

3. Viaduto da estaca 151 (Rodoviária): esta obra foi totalmente suprimida do projeto, não por falta de necessidade, mas porque no encontro da rodovia federal com a avenida VP8 é muito mais necessário, devido ao elevado trânsito local, a passagem de nível foi então, deslocada da rodoviária para dois pontos próximos à avenida VP8;

4. Viaduto da estaca 96 e Viaduto da estaca 109: a interseção da avenida VP8 foi projetada como uma rótula alongada e articulada com as vias laterais através de dois viadutos (passagens superiores), devido ao elevado volume de tráfego neste local, onde o trânsito local, principalmente nos horários de pico apresenta retenções na rodovia federal, com duração de horas. Acidentes são frequentes neste local. As obras foram projetadas para se evitarem as retenções e os acidentes.

Uso de Carregaderias

43. O projeto básico previa a escavação de materiais de primeira categoria com o uso de carregadeira ao invés de escavadeira.

44. Mesmo que em alguns casos essa alternativa possa ser justificável, este Tribunal tem firmado entendimento de que prioritariamente devem ser utilizadas patrulhas de equipamentos compostas por escavadeiras hidráulicas e caminhões basculantes para realização dos serviços de escavação, carga e transporte. Essa assertiva pode ser ratificada pelo Acórdão 2396/2010-TCU-Plenário, item 9.3.14, Acórdão 3056/2009-TCU-Plenário, item 9.7.2, e Acórdão 2144/2010-TCU-Plenário, item 9.3.1, dentre outros.

45. Isso porque, em princípio, as composições com carregadeira são mais onerosas que as com escavadeiras, como restou comprovado neste caso concreto (peça 3, p. 42). Assim, a opção pelo uso de serviço menos econômico, sem justificativa correspondente, ratifica que o projeto básico esteve em desacordo com o princípio da economicidade aludido no Art. 12, inciso III da Lei 8.666/1993 e resta afastado o argumento citado pelo Sr. Bruno Cunha Castanheira (item "f").

Alteração dos limites legais de aditivos em função do regime de execução do contrato

46. A Lei 8.666/1993 não faz distinção dos limites legais de aditivos a serem aplicados em função do regime dos serviços licitados (preço unitário ou preço global), de modo que também se acha prejudicado o argumento de que, sendo os pagamentos efetuados conforme o realizado (preços unitários), estaria elidida a irregularidade de deficiência no projeto básico, justificativa trazida pelo Sr. Bruno Cunha Castanheira (item "g").

47. Em complemento, as justificativas da necessidade de melhorar o sistema como um todo apenas confirmam que as soluções adotadas no projeto básico foram insuficientes para que a obra atendesse plenamente ao interesse público, ratificando os indícios de projeto básico deficiente levantados no relatório de auditoria.

II.a.4 Responsabilização dos agentes envolvidos

48. Em sua defesa, os agentes da Prefeitura Municipal de Marabá, responsáveis pela elaboração e aprovação do projeto básico, sugeriram que a responsabilidade sobre as possíveis deficiências desse projeto deveria recair sobre o Dnit, uma vez que essa autarquia analisou, recomendou modificações e, finalmente, aprovou o projeto (item "c" da lista de justificativas do Sr Bruno Cunha Castanheira e item "c" da lista de justificativas do Sr Lucídio Collinetti Filho).

49. De sua parte, o Sr. Hugo Sternick, Coordenador Geral de Desenvolvimento e Projetos do Dnit, informou que a responsabilidade por erros nos estudos que deram suporte ao projeto seria apenas da Prefeitura e da empresa projetista (itens "b", "c" e "d" de sua lista de justificativas).

50. Em complemento, o Sr. Hugo Sternick declara a impossibilidade de como Coordenador Geral de Desenvolvimento e Projetos do Dnit avaliar detalhadamente todas as questões envolvidas na aprovação dos projetos, uma vez que possui equipe responsável para tal (itens "a", "e" e "f" listados).

51. Dessa forma, para melhor compreensão da questão, subdividiremos a responsabilização do projeto básico deficiente nas três etapas sugeridas na proposta de audiência, a seguir detalhadas: (i) elaboração, (ii) aprovação e (iii) utilização do projeto básico.

II.a.4.i Elaboração de projeto básico deficiente

52. Os elementos contidos nos autos - declaração de responsabilidade pelo projeto básico, inclusive seus quantitativos (peça 47, p. 37), indicação do responsável técnico pela elaboração do projeto (peça 47, p 34) e a ART (peça 47, p. 35) - não deixam dúvida quanto à responsabilidade do Sr. Bruno Cunha Castanheira pela elaboração do projeto básico.

53. Em complemento, o secretário (peça 6, p. 11) identifica o Sr. Bruno Cunha Castanheira como parte da equipe de engenheiros da sua secretaria (item "b" da lista) e que esse esteve a frente dos trabalhos de elaboração do projeto básico. Dessa forma, não há que se imputar responsabilidade pela elaboração do projeto básico ao Sr. Lucídio Collinetti Filho, Secretário de Obras da Prefeitura Municipal de Marabá, e ao Sr. Hugo Sternick, Coordenador Geral de Desenvolvimento e Projetos do Dnit, responsáveis apenas pela aprovação.

54. Quanto ao Sr. Bruno Cunha Castanheira, ao assumir essa responsabilidade, o projetista deve responder por dolo ou culpa em falhas e omissões na elaboração do projeto. Essa conclusão pode ser obtida, por exemplo, no sumário do Acórdão 2546/2008-TCU-Plenário, o qual indica que os responsáveis pela elaboração de projeto básico inadequado devem ser sancionados.

55. Em complemento, conforme verificado nos itens II.a.1, II.a.2 e II.a.3 desta instrução, restou comprovado que o projeto básico não possuiu qualidade compatível com os requisitos legais, o que contrariou as justificativas por ele apresentadas.

56. Ainda, o Sr. Bruno Cunha Castanheira apresenta erros relacionados à deficiência de estudos preliminares, como dados de sondagens para indicação do tipo de fundação (peça 6, p. 21) e para identificação do real volume da jazida de materiais de base (peça 6, p. 23). Entretanto, não apresentou provas dessas deficiências, da impossibilidade de identificação das deficiências durante o projeto básico, nem que esses estudos preliminares não atendiam aos parâmetros técnicos vigentes. Ao contrário, conforme ele mesmo declara à peça 6, p. 18:

Reitero, uma vez mais, que, à época da elaboração do projeto básico, as informações necessárias à correta caracterização da obra encontravam-se disponíveis aos técnicos e eram suficientes ao escopo do projeto.

57. Por último, nas justificativas de alterações do projeto executivo são constatadas afirmações do tipo: "... o projeto básico estava muito falho quanto à logística de execução ..." (peça 41, p. 11, grifo acrescentado), indicação de que no projeto básico faltou inclusão de colchão de areia para preenchimento de solos moles (peça 41, p. 11) e "Viaduto da estaca 151 (Rodoviária): esta obra foi totalmente suprimida do projeto, não por falta de necessidade, mas porque o encontro da rodovia federal com a avenida VP8 é muito mais necessário" (grifo acrescentado). Essas afirmações também corroboram com a afirmativa de deficiências no projeto básico.

58. Assim, independentemente da revisão efetuada pelo Dnit, caberia responsabilizar o Sr. Bruno Cunha Castanheira, na qualidade de agente público responsável pela elaboração do projeto básico com deficiências. Essas podem ser constatáveis, principalmente, pela necessidade de aditivos de contratos acima dos percentuais permitidos em Lei.

59. Entretanto, com fundamento no princípio da verdade material, a data limite indicada no Acórdão 2819/2011-TCU-Plenário para que o Dnit avalie individualmente os acréscimos e as supressões, 25/10/2011, é posterior à elaboração do projeto. Desse modo, entendemos que a responsabilidade do Sr. Bruno Cunha Castanheira foi mitigada.

II.a.4.ii Aprovação de projeto básico deficiente

60. Coube ao Dnit, na qualidade de concedente, na pessoa do Sr. Hugo Sternick, Coordenador Geral de Desenvolvimento e Projetos, aprovar o projeto desenvolvido pela equipe de engenheiros da Prefeitura Municipal de Marabá, com base na análise de sua equipe técnica.

61. Coube também à Prefeitura Municipal de Marabá, na qualidade de convenente, na pessoa do Sr. Lucídio Collinetti Filho, Secretário de Obras, aprovar o projeto básico de engenharia desenvolvido por sua equipe.

62. Quanto à responsabilidade do Sr. Hugo Sternick, Coordenador Geral de Desenvolvimento e Projetos, há parecer favorável de sua equipe para utilização de dupla solução de fundação da ponte sobre o rio Itacaiunas (peça 55, p. 48 e 49). Assim, por se tratar de questão ligada aos detalhes dos estudos geotécnicos, existe dificuldade de identificação dessa deficiência por esse gestor, após parecer de sua equipe.

63. De igual modo, existe dificuldade de verificação, por parte do Dnit, de deficiências ligadas às condições/alterações de tráfego local ou ligadas à geotecnia, que levaram a alterações de traçado e substituição de obras de arte especiais, respectivamente, item "b" da lista de respostas do Sr. Hugo Sternick.

64. Existiu, entretanto, um caso de fácil identificação no orçamento no qual seria passível responsabilizar o envolvido, por ser relacionado à irregularidade clara. É o caso do uso de carregadeiras ou invés de escavadeiras na escavação de materiais de primeira categoria. Para essa, uma simples verificação na planilha orçamentária poderia fornecer subsídio para crítica de seus elementos, o que demonstraria culpa in vigilando, a exemplo do julgado no Acórdão 1441/2010-TCU-Plenário. Entretanto, no caso concreto, essa questão teve papel secundário no montante de aditivos.

65. Conforme é verificado no relatório de auditoria (peça 3, p. 41), as principais modificações que geraram impactos nos valores da obra foram as relacionadas às deficiências nas sondagens geotécnicas (ponte e jazida). Assim, quanto ao aspecto do achado de desvio de objeto por a alterações qualitativas,

evidenciado pela necessidade de aditivos em valores superiores aos legalmente permitidos, a responsabilidade do Sr. Hugo Sternick, Coordenador Geral de Desenvolvimento e Projetos deve ser atenuada.

66. Por os principais erros estarem relacionados aos estudos geotécnicos, ligados à infraestrutura, poderia ser razoável atenuar a responsabilidade do Sr. Lucídio Collinetti Filho, Secretário de Obras, responsável pela aprovação. Entretanto, no caso concreto ele esteve tão diretamente ligado ao engenheiro responsável pela elaboração do projeto, que caberia responsabilizá-lo, pelo menos, por culpa in vigilando.

67. Ocorre que, com fundamento no princípio da verdade material, pela data limite indicada no Acórdão 2819/2011-TCU-Plenário para que o Dnit avaliasse individualmente os acréscimos e as supressões ser 25/10/2011, posterior à elaboração do projeto, foi mitigada a responsabilidade do Sr. Bruno Cunha Castanheira. Assim, para que seja mantida a coerência no julgado, deve ser estendida a data de 25/10/2011 para a aprovação, o que atenua a responsabilidade do Sr. Lucídio Collinetti Filho.

68. Dessa forma, será proposto considerar mitigadas as responsabilidades dos responsáveis, Sr. Hugo Sternick e Sr. Lucídio Collinetti Filho, quanto à aprovação de projeto básico deficiente.

69. Deve ser feita, entretanto, ressalva sobre a aceitação das teses trazidas pelo Sr. Hugo Sternick listados no parágrafo 19. Isso porque há casos em que é cabível responsabilizar o Coordenador-Geral pela aprovação de planilhas orçamentárias com erros facilmente observáveis, independente da análise por subordinados ou pela da empresa projetista, a exemplo do relatório utilizado no julgado do recente Acórdão 250/2014 –TCU–Plenário.

16. Em suma, a defesa do Coordenador-Geral se vale dos seguintes argumentos: que ele, na qualidade de coordenador, é responsável pela aprovação dos projetos, contudo este ato decorre da atuação de técnicos do setor que avaliam os projetos sob os aspectos da qualidade; da boa engenharia e do cumprimento das normas pertinentes; além disso, o gestor acentua a premissa de que as projetistas contratadas desenvolverão corretamente os projetos sob sua responsabilidade. Desse modo, ele procura diluir a responsabilidade pelo projeto defeituoso, colocando sua atuação em um nível mais gerencial.

...

18. Analisando agora os argumentos de cunho genérico apresentados, entende-se que não pode o responsável excluir sua responsabilidade apenas alegando que a aprovação de determinado projeto está dentro de um plano gerencial. Há de se verificar, então, o grau em que esta responsabilidade se faz necessária para que a sua chancela não fique no âmbito meramente formal, sem consequências futuras, inclusive em função das competências do setor sob seu comando, elencadas no art. 75 do Regimento Interno do DNIT. Além disso, no caso em comento, deveria ser demonstrada pelo gestor que a aprovação do projeto não teria ocasionado os prejuízos potencialmente levantados na presente fiscalização.

70. Dessa forma, as conclusões aqui apresentadas devem ser restringidas ao caso concreto.

II.a.4.iii Utilização de projeto básico deficiente

71. Os Srs. Hugo Sternick e Lucídio Collinetti Filho, responsáveis pela aprovação, foram chamados em audiência pelo <u>uso</u> do projeto básico deficiente. Entretanto, conforme consta nos autos, a <u>utilização</u> do projeto básico ocorreu apenas no âmbito do processo licitatório, uma vez que a seguir foi elaborado projeto executivo propondo as correções das deficiências apontadas.

72. Não foram apresentadas evidências de que os defendentes participaram da comissão de licitação. Mesmo que essa situação fosse constatada, não haveria necessidade de que fizessem análise mais minuciosa que a exigida para a aprovação.

73. Dessa forma, restou descaracterizada a responsabilidade dos envolvidos em relação à <u>utilização</u> de projeto básico deficiente, posterior ao ato de elaboração e aprovação do projeto básico.

II.b Sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado

74. Em relação ao tema, o Sr. Adilson Cavalcanti Cabral, responsável técnico pela elaboração do orçamento do projeto <u>executivo</u>, apresentou as seguintes justificativas:

a) Na elaboração do projeto executivo foram utilizadas as normas e especificações vigentes no Dnit (peça 6, p. 3);

b) A maior parte do sobrepreço apontado tomou como base o orçamento do projeto básico, que não teria sido elaborado pelo defendente (peça 6, p. 3);

c) O defendente seria responsável apenas pelos itens que não existiam no projeto básico (peça 6, p. 3);

d) Indicou itens que apresentariam reflexo negativo no orçamento (peça 6, p. 3);

e) No caso da barreira tipo New Jersey, da base com areia e cimento e do colchão de areia, as composições estariam coerentes com o Sicro, havendo apenas diferença de preços dos insumos, para os quais utilizou uma pesquisa local (peça 6, p. 5);

f) Para o caso da "escavação manual e reaterro" e da "escavação, carga e transporte de material de 1ª categoria com escavadeira", foi utilizado o Sicro, de modo que não haveria sobrepreço; e

g) Para o item sarjeta de canteiro central, o preço contratado estaria muito acima do projeto executivo, que segue o Sicro.

75. Em sua defesa, o Sr. Nilton de Brito, responsável pela aprovação do orçamento do projeto executivo, apresentou as seguintes justificativas:

a) A sua função de Coordenador-Geral de Desenvolvimento de Projetos do Dnit impõe administrar uma "incomensurável demanda de trabalho" (peça 64, p. 3);

b) A aceitação e aprovação do projeto foram subsidiadas por meio das informações apresentadas em análises de vários profissionais (peça 64, p. 3);

c) Pelo princípio da segregação de funções, não faz parte de suas atribuições a verificação de cada item da planilha orçamentária (peça 64, p. 4);

d) Não cabe ao coordenador geral a revisão minuciosa do projeto (peça 64, p. 7);

e) Em suas análises, cada analista estabeleceu a diretriz de projeto e declarou ao final que as exigências foram atendidas (peça 64, p. 7 e 8);

f) Agiu de boa fé por todo o tempo (peça 64, p. 8);

g) A responsabilidade pelos erros de projeto deveria ser atribuída à empresa projetista (peça 64, p. 10);

h) Há jurisprudência no sentido de não responsabilizar um dirigente geral por falhas de pequena monta, um tanto distantes de sua gerência (peça 64, p. 11);

i) Agiu na observância de todos os ditames legais, normativos e técnicos, na sua área de atuação, com a maior diligência possível (peça 64, 15).

76. Em sua relação ao tema, a Prefeitura Municipal de Marabá, na pessoa do Prefeito Municipal Maurino Magalhães de Lima, apresentou os seguintes esclarecimentos:

a) Tanto o convênio quanto o contrato foram formalizados em período anterior à sua gestão (peça 7, p. 29);

b) Dessa forma, o gestor estaria "impossibilitado de lançar qualquer esclarecimento, mínimo que seja" sobre fatos que não participou (peça 7, p. 30);

c) Consultou o projetista que informou que utilizou os parâmetros do Sicro (peça 7, p. 30);

d) Não poderiam ser tomados "alguns dos itens representativos da obra" e com isso contaminar todo o empreendimento (peça 7, p. 31); e

e) Compelir a empresa contratada a repactuar e devolver parcela do pagamento a que faz jus poderia acarretar desequilíbrio econômico financeiro (peça 7, p. 31).

77. Quanto ao assunto em comento, o consórcio CMT/EGESA, apresentou os seguintes argumentos:

a) A equipe teria concluído que, no caso concreto, a existência de sobrepreço em alguns itens da proposta não caracteriza, por si só, dano ao erário e que o dano só surgiria no caso de eventuais aditivos (peça 7, p. 39);

b) O preço ofertado pelo consórcio foi bastante razoável quando comparado ao de referência do órgão (desconto inicial de 6,49%, peça 7, p. 39);

c) As composições de novos serviços restaram a cargo da Prefeitura Municipal de Marabá, seguindo os preços de insumos da contratada e as cotações de mercado. (peça 40, p. 40);

d) Os valores das novas composições ficaram abaixo dos valores do orçamento do projeto executivo (peça 7, p. 40);

e) Após as adequações, o desconto aumentou para 7,03% (peça 7, p. 40);

f) Os dados comprovaram que não houve jogo de planilha (peça 7, p. 40);

g) Se das modificações, tecnicamente justificáveis, resultar nova configuração de proposta que, à época da licitação, não seria a mais economicamente vantajosa, esse fato não constitui motivo suficiente para impor, direta ou imediatamente, ônus à empresa contratada (peça 7, p. 41);

h) O consórcio não teve qualquer participação ou ingerência na elaboração do projeto executivo, e se limitou em acatar os novos preços (peça 7, p. 47);

i) Dos 55 itens apresentados na tabela representativa dos 84% do orçamento, 35 não apresentaram sobrepreço (ou sobrepreço irrisório), e só vinte apresentaram resultados desfavoráveis à administração (peça 7, p. 48);

j) Indicou que, na análise da curva ABC pela equipe de auditoria, teria havido equívoco ao desconsiderar transporte em alguns insumos, itens locais com cotação superior aos referenciais de preço (areia, seixo e brita), composições incorretas e referência incorreta (peça 7, p. 47 a 49);

k) Com base nessas considerações, apresentou análise da tabela 3 a qual indicaria que o preço final foi favorável à administração em cerca de R$ 479 mil (peça 7, p. 49 e peça 8, p. 3 a 6);

l) Indicou que o valor contratado decorreu de regular processo licitatório, que o contratado visa o lucro (peça 7, p. 49) e que os preços contratados foram inferiores aos do Sicro (peça 7, p. 50). Assim, com base no princípio da segurança jurídica, os preços deveriam permanecer os inicialmente contratados (peça 7, p. 50);

m) Até a data da auditoria, o consórcio teria executado apenas parte do contrato, de modo que o sobrepreço seria irreal, ou seja, menor que o estimado (peça 8, p. 1); e

n) Reiterou os argumentos trazidos nos tópicos "a" ao "m", anteriores, para cada serviço da tabela 3 proposta pela equipe de auditoria, inclusive com recálculo dos valores devidos que considerou ser coerentes.

78. Em resumo, deverão ser validadas as questões quanto (i) as justificativas de preços e possíveis inconsistência no cálculo do sobrepreço, (ii) os impactos do sobrepreço, (iii) as responsabilidade dos

Item	*Discriminação*	*Índices de Justificativas*	*Situação dos Argumentos*
4	*Barreira de segurança dupla tipo NEW JERSEY AC/BC*	*Peça 6, p. 5;Peça 8, p. 65 a 68; ePeça 9, p. 1 a 3.*	*Refutados*
5	*Barreira de segurança simples tipo New Jersey AC/BC*	*Peça 6, p. 5;Peça 8, p. 65 a 68; ePeça 9, p. 1 a 3.*	*Refutados*
8	*Barreira simples de concreto armado tipo New Jersey*	*Peça 8, p. 7 a 13*	*Refutados*
9	*Base estabilizada c/ mistura 63% cascalho + 35% areia + 2% cimento*	*Peça 6, p. 5; ePeça 8, p. 14 a 17.*	*Parcialemente Aceitos*
11	*Fornecimento, colocação e protensão de ancoragem ativa p/ cabo 15 D = 15,2 mm*	*Peça 8, p. 18 a 22*	*Aceitos*
12	*Colchão de areia - AC*	*Peça 6, p. 5; e Peça 8, p. 23 a 26.*	*Refutados*
14	*Compactação de aterros a 95% proctor normal*	*Peça 8, p. 27 a 29*	*Aceitos*
15	*Concreto betuminoso usinado a quente - Faixa "B" AC/BC*	*Peça 8, p. 30 a 34*	*Parcialemente Aceitos*
16	*Concreto betuminoso usinado a quente - Faixa "C" AC/BC*	*Peça 8, p. 35 a 39*	*Parcialemente Aceitos*
17	*Confecção e lançamento de concreto estrutural Fck=25 MPa*	*Peça 8, p. 40 a 44*	*Refutados*
18	*Confecção e lançamento de concreto estrutural Fck=35 Mpa*	*Peça 8, p. 45 a 49*	*Refutados*
23	*Escavação, carga e transporte de material 1a categoria DMT 5000 a 7000 m c/ e*	*Peça 6, p. 5; ePeça 8, p. 50 a 51.*	*Refutados*
29	*Estaca raiz D = 310 mm cravada em rocha*	*Peça 8, p. 52 a 58*	*Parcialemente Aceitos*
30	*Estaca raiz D = 400 mm cravada em solo*	*Peça 8, p. 59 a 64*	*Refutados*
38	*Fornecimento, corte e colocação de cabos em aço CP-190 RB 15 D =15,2 mm*	*Peça 8, p. 18 a 22*	*Aceitos*
39	*Fornecimento, preparo e colocação de aço CA-50*	*Peça 9, p. 4 a 6*	*Aceitos*
42	*Meio-fio de concreto - MFC 03 AC/BC*	*Peça 9, p. 7 a 15*	*Parcialemente Aceitos*
43	*Meio-fio de concreto - MFC 05 AC/BC*	*Peça 9, p. 16 a 26*	*Parcialemente Aceitos*
47	*Sarjeta canteiro central concreto - SCC 01 AC/BC*	*Peça 6, p. 5;Peça 7, p. 48; ePeça 9, p. 27 a 30.*	*Confirmado erro pelo defendente*
48	*Sub-base solo estabilizado granulometricamente sem mistura*	*Peça 9, p. 31 a 33*	*Refutados*

agentes envolvidos e (iv) a segurança jurídica do contrato.

Análise

II.b.1 Justificativas de preços e possíveis inconsistência no cálculo do sobrepreço

79. Somente o Sr. Adilson Cavalcanti Cabral e o consórcio CMT/EGESA apresentaram argumentações em relação ao cálculo do sobrepreço realizado pela equipe de auditoria. Dessa forma, antes de serem analisadas as questões ligadas à responsabilização, serão avaliados os argumentos trazidos por esses defendentes quanto à pertinência do sobrepreço apontado. Para isso, a análise será subdividida em (i) argumentos gerais, (ii) argumentos específicos passíveis de serem acatados e (iii) argumentos específicos que devem ser refutados.

Tabela com índice de documentos das justificativas específicas por item da curva ABC (peça 3, p. 48 a 50)

II.b.1.i Argumentos gerais

<u>A execução parcial do contrato até a data da vistoria reduziria o sobrepreço</u>

80. Quanto aos argumentos apresentados pelo consórcio CMT/EGESA, cabe inicialmente esclarecer que, na avaliação de sobrepreço, o preço referencial dos serviços da obra é estimado com base em referenciais técnicos e, se necessário, pesquisas junto a fornecedores, para finalmente ser comparado com o valor efetivamente contratado. A diferença entre o preço referencial (paradigma) e o contratado representará o desconto ofertado ou sobrepreço total da obra.

81. O superfaturamento decorre, dentre outros, do pagamento por serviços com sobrepreço. Dessa forma, o fato de ter executado parcialmente o serviço até a data da vistoria indica que o sobrepreço foi parcialmente transformado em superfaturamento, e não que a irregularidade seria irreal. Assim, é refutado o item "m" da lista trazida pelo consórcio CMT/EGESA.

<u>Utilização dos preços de insumos contratados</u>

82. Na análise dos itens da tabela 3 do relatório de auditoria, o consórcio propôs que fossem utilizados os preços unitários de insumos contratados nas composições paradigmas. Entretanto, os preços de insumos sugeridos são superiores aos de referência do Sicro. Por essa razão, utilizar os preços dos insumos contratados nas composições paradigmas elevaria os preços dos serviços a patamares superiores aos referenciais, o que refuta as afirmativas do consórcio CMT/EGESA (itens "b" e "e") de que haveria acréscimo do desconto. Em adição, como será visto mais adiante nesta instrução, as justificativas apresentadas não foram suficientes para caracterizar os preços dos insumos contratados como referenciais de mercado.

83. A jurisprudência deste Tribunal, em aditamento cujo objeto acresça novos serviços ou quantitativos aos serviços existentes, determina a incidência máxima dos preços de referência (nesse caso o Sicro), quando inferiores aos preços contratuais, a fim de seja mantido o equilíbrio econômico-financeiro do contrato (Acórdãos nºs 993/2009, 3134/2010, 1874/2007, 394/2003, 172/2004, 1.755/2004, 468/2006, 554/2008 e 1.663/2008, do Plenário)

84. Seguindo a jurisprudência, os preços de novos serviços, incluídos a partir de aditivos contratuais, devem ser limitados aos preços paradigmas, independente dos preços de insumos constantes na proposta vencedora do certame da obra.

85. Dessa forma, os preços máximos a serem adotados nas composições de preços unitários paradigmas serão os de referência, representativos do mercado. É refutada, assim, a proposta de utilização dos preços de insumos contratados, conforme indicação do consórcio CMT/EGESA nas análises dos itens da tabela 3 do relatório de auditoria e no item "c".

<u>Adequação dos preços unitários dos insumos contratados</u>

86. O consórcio CMT/EGESA justificou a utilização de preços e consumo de insumos, inclusive transporte, superiores ao Sicro, por serem os efetivamente cotados pela empresa no orçamento e serem parte integrante do contratado. Entretanto não foram apresentados elementos que comprovem que os preços e consumos licitados foram os efetivamente praticados nem que sejam os preços de mercado. Por exemplo, não foram apresentadas notas fiscais de compra insumos para comprovar a assertiva.

87. Lembramos que a construção do preço paradigma deve levar em consideração os custos da obra para avaliar se o preço global contratado esteve compatível com o de mercado. Não havendo

elementos concretos que justifiquem a utilização de preço superior aos dos referenciais oficiais, os referenciais devem ser adotados.

88. Para comprovar que os preços contratados caracterizariam os de mercado, o consórcio encaminhou repetidamente o ofício dirigido à prefeitura no qual teriam sido encaminhadas as notas fiscais de areia e brita (peça 8, p. 13, 26, 34, 39, 44 e 49), além de orçamento de um fornecedor para os diversos tipos de brita (peça 8, p. 43 e 47). Entretanto, não foram incluídas nos autos as citadas notas fiscais.

89. O Manual de Custos Rodoviários do Dnit, Volume 1, 2003, indica que "os preços dos materiais, levantados pelo sistema de coleta, não incluem fretes para seu transporte até o local da obra". No caso concreto, apenas a brita teve indicação, no orçamento, de que seria carregada no local da britagem, não havendo qualquer referência em relação à areia.

90. Por isso, não restou evidenciado que no preço da areia, orçado e sugerido pelo defendente, esteja excluído o custo do transporte até a obra. Dessa forma, considerando a falta de clareza em relação aos custos de transporte, não se mostra adequado considerar os preços indicados pelo defendente como representativos do praticado pelo mercado local.

91. Mesmo no caso da brita, embora haja definição quanto à inclusão dos custos de transporte, não é adequado considerar o preço sugerido pelo consórcio como referência, uma vez que foi entregue, sem justificativa, apenas uma cotação, sendo evidência insuficiente para caracterizar o preço de mercado.

92. Em continuidade, aos custos de transporte de insumos, não foi apresentado qualquer elemento que indicasse o motivo dos preços contratados serem superiores aos preços do referencial, o que enseja rejeição da proposta.

93. Citamos como fundamento da necessidade de apresentação de justificativas para comprovação dos preços acima dos referenciais, o julgado em caso semelhante desse tribunal no relatório e voto do Acórdão 3061/2011-TCU-Plenário, abaixo transcrito:

10. Em acréscimo ao que expus nas outras oportunidades, trago ao cenário fático-legal uma regra interpretativa que entendo ser o pano de fundo para o deslinde desta questão: na impossibilidade prática de conhecer todas as filigranas que envolvem certo fato a ser apreciado, o julgador toma algumas presunções como verdadeiras. Essas presunções legais permitem o delineamento material mínimo da coisa em litígio para a sua posterior subsunção às normas jurídicas aplicáveis.

11. Nos processos de fiscalização de obras desta Corte, como presunção, adotam-se os referenciais oficiais da Administração como balizador de preços; estes seriam os preços de mercado. <u>Ilações em contrário têm o onus probandi de quem as apresenta</u>.

12. Eis que, no caso concreto, contestaram-se as referenciais do Sicro — tanto no que se refere às despesas diretas com relação às indiretas (...) Nesses termos, se preferiu apresentar ilações in abstrato, os referenciais do Sicro se fazem presunções juris tantum, por mais específicos. (grifo acrescentado)

94. Ao indicar a necessidade de utilizar preços e consumo de insumos superiores aos do Sicro, seria necessário que o defendente apresentasse evidências que demonstrassem indubitavelmente que o Sicro não representaria o referencial de mercado. Dessa forma, considerando as evidências apresentadas pelos defendentes, são rejeitados os argumentos relacionados à utilização de preços unitários de insumos acima dos referenciais.

<u>Contaminação do orçamento por alguns itens representativos</u>

95. O Sr. Maurino Magalhães de Lima, no item "d" listado, indica que o orçamento não poderia ser contaminado por causa de poucos itens.

96. Em que pese tal argumento ser plausível em relação ao preço inicial contratado com preço global abaixo do paradigma, ele é refutado no caso de erros de aditivos ou novos itens com preços superiores ao referencial de mercado. Assim, por ter ocorrido erros de aditivos e novos itens com preços superiores ao referencial de mercado, é refutado o argumento trazido pelo defendente.

<u>Papel do consórcio em acatar os preços</u>

97. O consórcio CMT/EGESA aludiu, no item "h" listado, que teve participação limitada a acatar os preços propostos pela Administração, de modo que não deveria ser penalizado com a redução de preços.

98. Entretanto, esse fato não elide a irregularidade de a Administração ter sugerido preços de novos serviços superiores aos de referência, contrariando a jurisprudência desta corte. Nesse caso concreto, os novos preços foram mais vantajosos ao contratado e, por isso, não haveria prejuízos ao consórcio CMT/EGESA.

Conclusão da equipe de auditoria quanto à ausência de dano

99. Foi apresentado argumento de que a equipe teria concluído que, no caso concreto, a existência de sobrepreço em alguns itens da proposta não caracteriza, por si só, dano ao erário e que o dano só surgiria no caso de eventuais aditivos (item "a" trazido pelo consórcio CMT/EGESA).

100. É constatado que a conclusão está fora do contexto, pois pode ser observada na peça 4, página 1, a existência de adendo à afirmação, além de que a equipe conclui da seguinte forma:

Dessa feita, no que tange aos itens apontados com indício de sobrepreço (Tabela 03), justifica-se a realização de oitivas da Prefeitura Municipal de Marabá e do Consórcio Contratado, bem como a audiência dos responsáveis, pela conduta em desacordo com o princípio da economicidade.

101. Em complemento, o consórcio informou que teria sido indicado pela equipe de auditoria que não houve jogo de planilha. Entretanto, a própria argumentação de que eventuais aditivos poderiam promover dano demonstra que essa indicação está fora do contexto. O fato é que não foi constatado dano por jogo de planilha e não que os preços não possibilitassem o dano.

102. Dessa forma, é refutada a justificativa listada no item "f", para o consórcio CMT/EGESA.

Existência de serviços com preços favoráveis ou sem sobrepreço

103. O consórcio CMT/EGESA se defendeu indicando que, dos 55 itens apontados na auditoria na curva ABC, 27 itens não tinham qualquer diferença de preços em relação ao contrato (peça 7, p. 47). Conforme é observado na tabela 3 do relatório de auditoria (peça 3, p. 48 a 50), essa afirmativa não é procedente, uma vez que dos itens ditos sem diferença com o paradigma vários possuíam preços superiores mas não causaram impacto no cálculo do sobrepreço, pela supressão de seus quantitativos em aditivos ao contrato, a exemplo da base solo estabilizado granulometricamente sem mistura (décimo item da planilha contida na peça 3, p. 48).

104. Entretanto, a utilização de serviços sem diferença entre o preço paradigma e o contratado não interfere no cálculo do sobrepreço apurado, de modo que não resta justificado o sobrepreço global da planilha da obra.

105. A indicação de três itens ditos com diferença de preço a favor da Administração e de cinco itens apresentando diferença irrisória (peça 7, p. 47) não sugere falha de cálculo nem justifica o sobrepreço obtido a partir do conjunto, uma vez que esses itens, por serem parte da curva ABC, foram devidamente considerados no cálculo.

106. Foi avaliado se, no conjunto, o orçamento global apresentou desconto ou sobrepreço, já avaliando o possível impacto trazido pela existência dos itens orçados favoravelmente à Administração. Dessa forma, acham-se refutados o item "d", listado para o Sr. Adilson Cavalcanti Cabral, e o item "i", listado para o consórcio CMT/EGESA.

II.b.1.2 argumentos específicos passíveis de serem acatados

Utilização de referencial Sinapi no preço do aço

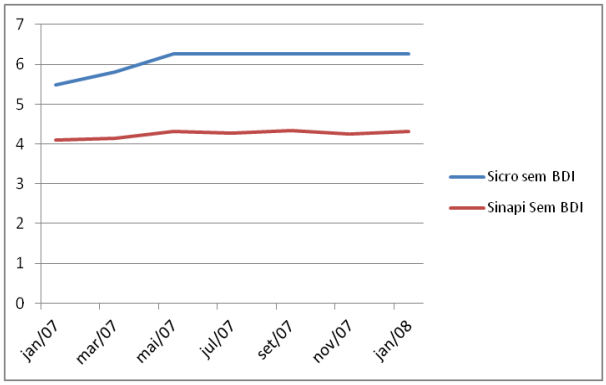
107. Em relação ao fornecimento, preparo e colocação de aço, o defendente indicou que houve incoerência na auditoria ao utilizar em algumas situações o Sicro e em outras vezes o Sinapi para indicação do custo dos serviços para a mesma obra. Esclarecemos que esse item foi responsável por aproximadamente 50% do sobrepreço apontado, o que torna relevante a sua análise.

108. No histórico a seguir, é observado e que o custo do aço teve comportamento comum no ano de 2007 para o estado do Pará.

109. Em relação ao Sicro, o custo do serviço "fornecimento, preparo e colocação nas formas de aço CA 50" (código 2 S 03 580 02) cresceu nos meses iniciais do ano e estabilizou a partir de maio/2007, data de referência do orçamento em análise. Assim, não houve um crescimento anormal no mês do orçamento.

110. Por sua vez, para o Sinapi houve pequeno incremento do preço do serviço "armação (fornecimento, corte, dobra e colocação) aço CA-50/60" (código 5618) no início do ano seguido de oscilações para mais e para menos nos meses subsequentes. Entretanto, em toda a trajetória do ano o Sicro esteve superior ao Sinapi.

mês	Sicro sem BDI	Sinapi Sem BDI	Cod Sinapi	Diferença entreSistemas Referenciais
jan/07	5,48	4,09	5618	34%
mar/07	5,81	4,15	5618	40%
mai/07	6,27	4,32	5618	45%
jul/07	6,27	4,28	5618	46%
set/07	6,27	4,34	5618	44%
nov/07	6,27	4,26	5618	47%
jan/08	6,27	4,32	5618	45%



111. Mais recentemente a variação do preço desse tipo de serviço, nos sistemas referenciais, tendeu a diminuir. Entretanto, o preço do Sinapi foi mantido inferior ao Sicro.

mês	Sicro sem BDI	Sinapi Sem BDI	Cod Sinapi	Diferença entreSistemas Referenciais
mai/10	6,81	5,49	10249/ 2	24%
mai/13	5,90	4,79	10249/ 2	23%

112. A variação entre preços de sistemas referenciais oficiais é indesejável, mas pode ser explicada, dentre outras razões, pelas especificidades das obras. Por exemplo, para o caso específico do aço, a espessura (diâmetro ou bitola) e a distância ao canteiro são elementos que podem influenciar e promover alteração do custo do serviço quando são comparadas edificações comuns a obras rodoviárias.

113. Apesar da LDO 2008 (Lei 11514, de 13 de agosto de 2007), vigente à época em que foi assinado o contrato, indicar no Art. 115, caput, que os custos unitários de materiais e serviços de obras executadas com recursos dos orçamentos da União não poderiam ser superiores ao Sinapi, não fazendo qualquer menção ao Sicro, é constatado que as LDO mais recentes trataram de segmentar os sistemas de

referência em função da tipologia da obra. Como exemplo, citamos a LDO 2010 (Lei 12017, de 12 de agosto de 2009), a qual menciona no Art. 112 o seguinte:

O custo global de obras e serviços contratados e executados com recursos dos orçamentos da União será obtido a partir de custos unitários de insumos ou serviços menores ou iguais à mediana de seus correspondentes no Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil – SINAPI, mantido e divulgado, na internet, pela Caixa Econômica Federal, e, no caso de obras e serviços rodoviários, à tabela do Sistema de Custos de Obras Rodoviárias – SICRO. (grifo acrescentado)

114. Assim, apesar de não ser regra à época, a legislação evoluiu no sentido de indicar que, para o caso de obras rodoviárias, deve ser utilizado como referência o Sicro. Dessa feita, sendo mantida a coerência com as regras mais atuais, assiste razão ao defendente em questionar o uso do Sinapi em detrimento do Sicro, que efetivamente foi utilizado no orçamento.

115. Isso porque estaria havendo duas medidas de juízo ao se acatar o Sicro nas demais composições e o Sinapi apenas para esse serviço. Também, porque não houve evidência de variação no comportamento dos preços desse serviço entre os sistemas referenciais, mesmo em épocas mais recentes. Por último, porque não há elementos para afirmar que a composição do Sinapi seria a mais adequada no caso concreto.

116. Dessa forma, são acatadas as justificativas do defendente de que sejam utilizadas as composições e preços do Sicro, restando justificado cerca de 50% do sobrepreço total apurado. Nesse caso, o preço a ser adotado para o Fornecimento, preparo e colocação de aço CA-50 deverá ser R$ 7,54 (data base: maio/2007), que corresponde ao custo de R$ 6,27 acrescido do BDI/LDI de 20,25% adotado para a obra.

Duplicidade do item ancoragem da protensão

117. O consórcio CMT/EGESA indicou (peça 7, p.48) que os itens 11 e 38 são referentes ao mesmo serviço e foram inseridos em duplicidade na Tabela 3 do relatório de auditoria. Deveria, portanto, ser desconsiderado um dos itens.

118. Assiste razão ao defendente. O item 38, relativo à ancoragem da protensão, possui quantitativo e preço incompatíveis com sua descrição na planilha do projeto executivo (peça 41, p. 21) e no boletim de medição (peça 43, p. 47). É, portanto, acatada a solicitação de remoção do serviço citado no item 38 da Tabela 3 do relatório de auditoria do cálculo do sobrepreço.

Itens em que o transporte de insumos não foi considerado na composição do preço unitário

119. Quanto à falta de utilização de transporte nos itens 5, 8, 42 e 48 da Tabela 3 do relatório de auditoria (peça 7, p. 48), assiste razão ao defendente em algumas das composições que anexou, apesar de que em outras não foram apresentados os elementos que o teriam feito chegar nessa conclusão.

120. Nos itens 42 e 43, meio-fio (peça 9, p. 9 a 13), a equipe de auditoria não incluiu o transporte dos insumos areia e brita comercial para o concreto fck 10 e 15 MPa, além do transporte do lastro de brita. Esses transportes, apesar de devidos no caso concreto, não estão previstos nas composições originais do Sicro. Dessa forma, nesse caso, assiste razão ao defendente.

121. Entretanto, para os itens 5 e 8, Barreira New Jersey, foram apresentadas apenas questões relacionadas à especificação (concreto fck 25 MPa e não de 22 MPa), ao custo e ao consumo dos insumos na composição, os quais deveriam ser os preços do contrato (peça 8, p. 8 a 10).

122. Nas composições apresentadas para os serviços indicados no parágrafo anterior, existe item relacionado ao transporte de materiais comerciais (peça 2, p. 39 e peça 8, p. 9 e 11). De igual modo, em relação ao item 48, sub-base, também é constatada a inclusão do transporte (peça 9, p. 32 a 33). Dessa forma não prospera o argumento de que a equipe de auditoria teria deixado de incluir transporte nessas composições de referência, pois os próprios elementos, trazidos pelo defendente, confirmam tal inclusão.

Adequação de paradigma: serviço de protensão e injeção em cabos de aço

123. Com relação ao serviço de protensão e injeção em cabos de aço, o defendente alegou que, no preço de referência, foi utilizado cabo com menor número de fios, fato que impactou na redução do preço paradigma. Conforme é constatado no sistema de referência de preços Orse, o custo desse serviço varia de acordo com a quantidade de fios na cordoalha. Assim, nesse caso, o paradigma adotado não esteve adequado ao avaliado.

Código	Descrição do Serviço	Unid.	Custo Unit.
08301/ORSE	Protensão e injeção cabo 12 cord. D=12,7 mm - MAC	cj	1,702.05
08298/ORSE	Protensão e injeção cabo 4 cord. D=12,7 mm - MAC	un	464.55
08299/ORSE	Protensão e injeção cabo 6 cord. D=12,7 mm - MAC	un	489.53
08300/ORSE	Protensão e injeção cabo 7 cord. D=12,7 mm - MAC	un	492.91
09959/ORSE	Serviço de protensão para cordoalha engraxada 1Ø 12,5mm	un	109.58

Total de Serviços 5 - Página 1 de 1

124. Em adição, para o referencial adotado, caso fosse retroagido o preço desse serviço a partir do edital de implantação sobre o rio Madeira (mesmo com menor quantidade de cordoalhas), seriam obtidos valores superiores aos paradigmas e aos do contrato da ponte de Marabá. Tal fato demonstraria que o preço paradigma utilizado estaria subdimensionado.

125. Assiste razão aos defendentes e, por isso, será proposto que sejam acatadas essas justificativas, passando a ser adotado como paradigma o preço do contrato de forma a eliminar o sobrepreço indicado no item individualmente.

Adequação de paradigma: construção x restauração

126. Relativo à compactação de aterros, o consócio indicou que elaborou seu orçamento de construção com base no serviço 5 S 01 510 00 do Sicro. Nesse sistema referencial, o serviço 5 S 01 510 00 está classificado para uso em restaurações. No cálculo do sobrepreço, a equipe de auditoria utilizou o serviço de idêntica descrição no Sicro, mas cujo código é o 2 S 01 510 00. Verifica-se junto ao Sicro que esse outro código é referente a serviços de construção.

127. Conforme pode ser constatado na peça 41, página 14, o item 2.1.1.22, relativo à compactação de aterros a 95% do proctor normal, está dentro do tópico 2.1, correspondente à duplicação da via principal. Nas demais vezes em que tal serviço foi inserido no orçamento, esteve relacionado à construção de interseções.

128. As imagens de satélite disponíveis no Google Earth, datadas de 17/8/2010, indicam que a duplicação foi efetuada essencialmente em área urbana. Apesar de não serem obras de restauração, mas construção de via adjacente, esse tipo de obra possui considerável interferência com a via existente, as vias urbanas, as passagens de pedestres, os veículos, as construções, dentre outras.

Av. Antonio Maia
Marabá
Marabá - PA, República Federativa do Brasil
BR 230
Av. São Paulo
Av. Manaus
Av. Nacionais
Image © 2013 DigitalGlobe
Google earth
Data das imagens: 8/19/2010 5°21'37.86"S 49°07'24.44"O elev 100 m altitude do ponto de visão 11.11 km

129. Assim, é razoável a justificativa de que sejam utilizados índices de produtividade divergentes dos utilizados na construção de rodovias fora do perímetro urbano. Ou seja, no caso específico de compactação de aterros, é razoável admitir que as dimensões das frentes de serviços tenham que ser adaptadas aos elementos urbanos, com consequente redução de produtividade (exemplo a distância entre ruas transversais à obra), acrescentando números de manobras ao rolo compactador, quando comparado a trechos de aterros em obras fora do perímetro urbano.

130. Entretanto, não há previsão no Sicro para execução desse serviço com coeficientes de produtividade compatíveis com área urbana. Em razão disso, nesse caso concreto, é razoável a utilização de composições com características de restauração, ao invés de construção, conforme argumentado pelo defendente. A própria equipe de auditoria assente ao fato, pois apesar de indicar os serviços 6 S 01 510 00 (peça 3, p. 48) e o 2 S 510 00 (peça 2, p. 18), nos cálculos utilizou o preço do serviço 5 S 01 510 00 do Sicro.

131. No caso dos coeficientes a serem utilizados para as composições de serviços CBUQ – Faixa "B" AC/BC e ao serviço CBUQ – Faixa "C" AC/BC assiste razão ao defendente de que sejam utilizados os relacionados à restauração, pelos mesmos motivos já mencionados para o serviço de compactação de aterros. Dessa forma, nesta instrução serão adotados os valores de coeficientes de restauração, conforme composições anexas ao final.

<u>Adequação de paradigma: base estabilizada com mistura</u>

132. Quanto à base estabilizada <u>com mistura</u>, foi proposto utilizar coeficientes de equipamentos relacionados à composição 2 S 02 220 50, enquanto no preço paradigma a equipe de auditoria teria utilizado os coeficientes de equipamento de material granular <u>sem mistura</u> (2 S 02 200 01).

133. Conforme já avaliado no item "desvio de objeto devido a alterações qualitativas", o Sr. Bruno Castanheiras informou (peça 6, p. 23) que a jazida de materiais inicialmente prevista no projeto básico se exauriu, de modo que foi necessário a utilização de base com mistura.

134. O projeto executivo (Peça 40, p. 40) indica que esse serviço é denominado "Base estabilizada com mistura 63% cascalho + 35% areia + 2% cimento". Indica também que o cascalho é do tipo "laterítico na proporção de 63% em peso, proveniente da Jazida J-1, localizada a cerca de 9,6 km da estaca 0 (BR-230, sentido Itupiranga)".

135. Assim, assiste razão ao defendente ao indicar que os coeficientes a serem utilizados pela equipe de auditoria nesse serviço foram subdimensionados. No caso concreto não seria adequado utilizar

coeficientes de composições sem mistura. Em anexo, ao final desta instrução, consta composição com o valor adequado para o serviço, nos moldes justificados pelos defendentes, os quais são mais condizentes com a obra em apreço.

Adequação de paradigma: estaca de Ø 310 mm em rocha

136. Quanto ao cálculo dos preços das estacas raiz, o defendente apresenta o argumento de que a equipe de auditoria adotou custos de estacas incompatíveis com os da obra. Indicou que a estaca de Ø 310 mm seria cravada em rocha, diferente da estaca de Ø 400 mm, prevista em solo.

137. A tabela 3 do relatório de auditoria indica na descrição do serviço 29 que a estaca de Ø 310 mm seria executada em rocha, de modo que não há divergência quanto ao tipo de execução em questão. Em complemento, a revista "Construção mercado", utilizada como paradigma, apresenta diferencial de custo de execução a maior para a estaca de 310 mm "em rocha".

138. Reavaliando-se os preços unitários de referência dos serviços de execução de estacas raiz, ajuíza-se ser razoável acatar os custos de execução, exclusos materiais, indicados pelo defendente (peça 8, p. 56), com base na revista "Construção mercado", de R$ 491,11 (data base: maio/2007) para a estaca 310 mm "em rocha", por ser mais aderentes ao tipo de serviço avaliado.

139. Para os preços e quantitativos dos demais insumos dos serviços de execução de estacas raiz, foram mantidos os referenciais de preços já adotados (Sicro). Por essa lógica, os preços de referência desses itens devem ser R$ 756,89, na data base de maio/2007, conforme detalhamento em anexo nesta instrução, para estaca de 310 mm em rocha, e R$ 315,99, na mesma database, para a estaca de 400 mm escavada em solo (conforme detalhado na peça 2, p. 13 a 16).

II.b.1.3 argumentos específicos que devem ser refutados

Preço de serviço aditivado em discordância com o contratado

140. Os defendentes admitiram a ocorrência de erro na planilha do projeto executivo quanto ao preço da sarjeta de canteiro central SCC 01 AC/BC, item 2.4.3.3 da planilha orçamentária. Para esse item, na planilha orçamentária foi utilizado preço contratado referente ao serviço caixa coletora de sarjeta, item 2.1.6.1 (peça 9, p. 27), no valor de R$ 1.521,91, enquanto o valor correto pelo contrato deveria ser R$ 37,38.

141. Quanto à alegação de que os preços seriam medidos de acordo com os valores contratados, e por isso não causaria dano ao erário, tal informação não procede. Isso porque mesmo sendo aceitável que houve erro do preço lançado no item 2.4.3.3 da planilha revisada do projeto executivo (peça 41, p. 18), por ocasião da auditoria já haviam sido medidos os 605 m previstos nesse serviço (peça 43, p. 42).

142. Em complemento, mesmo após ter sido ratificado esse achado pelos defendentes, não foram encaminhados elementos comprobatórios de que foi sanada a inconformidade, que poderia ser comprovada por meio de aditivos de supressão e da glosa dos recursos das medições com preço indevido (R$ 1.521,91- R$ 37,38).

143. Desse modo se faz necessário determinar ao Dnit que, na qualidade de concedente no Convênio TT-268/2007-00, promova as medidas para elidir o dano decorrente dos pagamentos de sarjeta de canteiro central SCC 01 AC/BC a preço superior que o contratado (R$ 1.521,91 - R$ 37,38, ambos na data base maio/2007). Tal determinação trará o benefício total de R$ 898.140,65 ((R$ 1.521,91- R$ 37,38)x605) aos cofres públicos (data base: maio/2007), entre quantitativos já faturados ou residuais ao contrato.

144. Em continuidade ao assunto, a equipe de auditoria identificou que o preço paradigma da sarjeta de canteiro central SCC 01 AC/BC deveria ser R$ 36,33 (peça 2, p. 19). Em sua resposta, o consórcio CMT/EGESA indicou a necessidade de uso de insumos com preço de referência acima dos referenciais.

145. A questão do uso de insumos contratados a preço acima dos referenciais foi avaliada nos parágrafos 82 ao 94 desta instrução. Foi concluído que os preços unitários máximos a serem adotados nas composições paradigmas devem ser os de referência, representativos do mercado,

independentemente dos contratados. Dessa forma, foi refutada a proposta de uso de preços paradigmas superiores aos de referência.

Sobrepreço em Novos Serviços (Preço de serviços aditivados em valores superiores ao Sicro)

146. Como regra geral, para inclusão de serviços novos na planilha contratual, o preço unitário de novo serviço deve ser menor ou igual aos referenciais oficiais da Administração (Sicro/Sinapi). Nesse sentido, o Acórdão 3134/2010-TCU-Plenário traz em sua ementa o seguinte:

14. Sem embargo, a jurisprudência deste Tribunal é pacífica no sentido de que itens novos incluídos em contratação de obra pública devem se limitar aos preços unitários dos sistemas de referência, prioritariamente o Sinapi e o Sicro. Diante da frequente ausência de providências por parte da Administração em demonstrar que as modificações contratuais atendem à disposição legal acima abordada, a caracterizar presunção relativa de desequilíbrio econômico-financeiro prejudicial ao erário, resta legitimado o posicionamento perfilhado por esta Corte. Resume esse pensamento a ementa do Acórdão nº 993/2009-TCU-Plenário:

"2. Em se tratando de termos de aditamento cujo objeto acresça à avença itens novos ou quantitativos de outros existentes, exige-se a incidência dos preços de mercado (Sinapi e Sicro, prioritariamente), quando inferiores aos preços contratuais, a fim de se manter o equilíbrio econômico-financeiro do contrato (v.g. Acórdãos nºs 394/2003, 172/2004, 1.755/2004, 468/2006, 554/2008 e 1.663/2008, do Plenário)." (grifo acrescentado)

147. Será adotado, portanto, o critério de limitação dos preços de novos serviços aos referenciais para fins de cálculo de sobrepreço e superfaturamento de novos serviços.

Escavação, carga e transporte com escavadeira

148. Referente ao serviço "escavação, carga e transporte de material de 1ª categoria DMT de 5000m a 7000m com escavadeira", cabe esclarecer que esse foi um dos itens não previstos na licitação e incluídos no projeto executivo, por hora da revisão (em substituição ao serviço "Escavação, carga e transporte de material 1a categoria DMT 5000 a 7000 m c/ carreg.").

149. A equipe de auditoria apontou que o novo serviço de "escavação, carga e transporte de material de 1ª categoria DMT de 5000m a 7000m com escavadeira" apresentou sobrepreço de R$ 345 mil (data base: maio/2007). Apresentou também a composição paradigma adequada ao serviço.

150. O defendente alegou que a diferença de coeficientes entre a composição paradigma e a contratada seria o fato de a primeira ter desconsiderado a execução da obra em trecho urbano, o que teria diminuído a eficiência da frota. Nas suas palavras: "Analisando a CPU utilizada pelo auditor (pág 85 e 86), verificamos que o cálculo é o mesmo da CMT com diferença apenas no tempo fixo do caminhão (auditor diminuiu) e no fator de eficiência para o cálculo da frota" (peça 8, p. 51).

151. Fazendo a comparação entre a composição contratada (peça 2, p. 10 e 11) e a paradigma (peça 2, p. 25 e 26), é observado que as diferenças vão além das informadas pelo defendente. Primeiro porque enquanto a primeira considera na sua composição trator de esteiras, a outra considera motoniveladora. A capacidade do caminhão basculante da primeira é 6 m³, enquanto na segunda é 14 m³. Quanto ao tempo fixo do caminhão basculante, a primeira é 7,4 minutos, enquanto na composição paradigma utilizou-se 2,81 minutos.

Tabela da produção das equipes contratada

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

ITEM: 2.1.1.12 CÓDIGO:		SERVIÇO:	Escavação, carga e transporte de solos moles DMT > 5000 m c/ escavadeira				UNIDADE: M3
REF.	VARIÁVEIS INTERVENIENTES	UNID.	EQUIPAMENTOS				
			Escavadeira hidráulica (102 kW)	Trator de Esteiras - com lâmina (67 kW)	Caminhão Basculante - 6 m3 (150 kW)		
			E063	E001	E403		
a	Afastamento						
b	Capacidade	m3	0,60	1,80	6,00		
c	Consumo (Quantidade)						
d	Distância	m		10,00	9.720,00		
e	Espaçamento						
f	Espessura	m					
g	Fator de Carga		0,60	0,60	0,60		
h	Fator de Conversão		0,90	0,90	0,90		
i	Fator de Eficiência		0,83	0,83	0,83		
j	Largura de Operação	m					
l	Largura de Superposição	m					
m	Largura de Útil	m					
n	Número de Passadas						
o	Profundidade						
p	Tempo (fixo) carga, descarga e manobra	min		0,15	7,40		
q	Tempo Percurso (ida)	min		0,25	27,77		
r	Tempo de Retorno	min		0,13	14,95		
s	Tempo Total do Ciclo	min	0,42	0,53	50,12		
t	Velocidade (ida) Média	m/min		40,00	350,00		
u	Velocidade Retorno	m/min		80,00	650,00		
OBSERVAÇÕES: Especif. de serviço: DNER - ES - 280 e DNER - ES - 281			FÓRMULAS				
			P=60.b.g.h.i / s	P=60.b.g.h.i / s	P=60.b.g.h.i / s		
PRODUÇÃO HORÁRIA			38,00	91,00	3,00		
NÚMERO DE UNIDADES			1,00	1,00	13,00		
UTILIZAÇÃO OPERATIVA			1,00	0,42	0,97		
UTILIZAÇÃO IMPRODUTIVA			0,00	0,58	0,03		
PRODUÇÃO DA EQUIPE			38,00	38,00	38,00		

Tabela paradigma da produção das equipes

ITEM: 2.1.1.11 CÓDIGO:		SERVIÇO: Escavação, carga e transporte de material 1a categoria DMT 5000 a 7000 m c/ e				UNIDADE: M3
REF:	VARIÁVEIS INTERVENIENTES	UNID.	EQUIPAMENTOS			
			Escavadeira hidráulica (102 kW)	Motoniveladora - (93 kW)	Caminhão Basculante - 20 t (235 kW)	
			E062	E006	E432	
a	Afastamento					
b	Capacidade	m3	1,50		14,00	
c	Consumo (Quantidade)					
d	Distância	m			6.000,00	
e	Espaçamento					
f	Espessura	m				
g	Fator de Carga		0,90		0,90	
h	Fator de Conversão		0,77		0,77	
i	Fator de Eficiência		0,83		0,83	
j	Largura de Operação	m				
l	Largura de Superposiçã	m				
m	Largura de Útil	m				
n	Número de Passadas					
o	Profundidade					
p	Tempo (fixo) carga, descarga e manobra	min			2,81	
q	Tempo Percurso (ida)	min			17,14	
r	Tempo de Retorno	min			9,23	
s	Tempo Total do Ciclo	min	0,27		29,18	
t	Velocidade (ida) Média	m/min			350,00	
u	Velocidade Retorno	m/min			650,00	
OBSERVAÇÕES: Especif. de serviço: DNER - ES - 280 e DNER - ES - 281			FÓRMULAS P=60.b.g.h.i / s		P=60.b.g.h.i / s	
PRODUÇÃO HORÁRIA			192		17	
NÚMERO DE UNIDADES			1,00	1,00	12,00	
UTILIZAÇÃO OPERATIVA			1,00	0,78	0,97	
UTILIZAÇÃO IMPRODUTIVA			0,00	0,22	0,03	
PRODUÇÃO DA EQUIPE			192,00	192,00	192,00	

152. Quando as composições são comparadas com o Manual de Custos Rodoviários do Dnit, volume 7, p. 74, é constatado que os parâmetros utilizados na auditoria estão coerentes. Poderia haver entendimento diferente apenas em relação ao fator de eficiência empregado para o caminhão basculante, cujo valor de referência a ser adotado deveria ter sido 0,75 ao invés de 0,83.

<u>Tabela paradigma do Manual Dnit para serviço similar</u>

CÓDIGO 5.S.01.100.26	SERVIÇO: Escav. Carga e Transp. Mat. 1ª Cat. DMT 800 A 1000 m c/ e			UNIDADE m³

	VARIÁVEIS INTERVENIENTES	UNIDADE	EQUIPAMENTOS				
			Escavadeira Hidráulica de Esteiras 166 kW	Caminhão Basculante 14 m3 235 kW	Motoniveladora 93 kW		
a	AFASTAMENTO						
b	CAPACIDADE	m³	1,50	14,0			
c	CONSUMO (QUANTIDADE)						
d	DISTÂNCIA	m		900			
e	ESPAÇAMENTO						
f	ESPESSURA	m					
g	FATOR DE CARGA		0,90	0,90			
h	FATOR DE CONVERSÃO		0,77	0,77			
i	FATOR DE EFICIÊNCIA		0,75	0,75			
j	LARGURA DE OPERAÇÃO	m					
l	LARGURA DE SUPERPOSIÇÃO	m					
m	LARGURA ÚTIL	m					
n	NÚMERO DE PASSADAS						
o	PROFUNDIDADE						
p	TEMPO FIXO (CARGA, DESCARGA E MANOBRA)	min		2,81			
q	TEMPO PERCURSO (IDA)	min		3,60			
r	TEMPO DE RETORNO	min		1,91			
s	TEMPO TOTAL DE CICLO	min	0,27	8,32			
t	VELOCIDADE (IDA) MÉDIA	m/min		250			
u	VELOCIDADE RETORNO	m/min		470			

OBSERVAÇÕES	FÓRMULAS				
ESPECIF. DE SERVIÇO: DNER-ES-280 E DNER-ES-281	P= 60.b.g.h.i / s	P=60.b.g.h.i / s			
PRODUÇÃO HORÁRIA	173	53			
NÚMERO DE UNIDADES	1	4	1		
UTILIZAÇÃO OPERATIVA	1,00	0,82	0,22		
UTILIZAÇÃO IMPRODUTIVA	0,00	0,18	0,78		
PRODUÇÃO DA EQUIPE	173	173	173		

MT/DNIT - Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes SISTEMA DE CUSTOS RODOVIÁRIOS - SICRO2	PRODUÇÃO DAS EQUIPES MECÂNICAS	

153. O motivo para adequação do fator de eficiência é o já avaliado nos parágrafos 126 a 131 desta instrução, que considerou razoável a utilização de composições com características de restauração, ao invés de construção por conta do impacto da zona urbana na execução das obras. Com isso, o valor paradigma a ser utilizado deverá ser R$ 15,48, conforme cálculos em anexo desta instrução.

Colchão de Areia

154. O item "Colchão de areia – AC" também faz parte do rol dos serviços não previstos na licitação e incluídos no projeto executivo, por hora da revisão. As justificativas apresentadas foram fundamentadas na necessidade de utilização dos preços dos insumos contratados.

155. Houve convergência quanto aos coeficientes de consumos a serem utilizados nas composições. Conforme indicado pelo consórcio CMT/EGESA "o auditor em sua justificativa apresentada na tabela 3 utilizou a mesma CPU (pág 77) da CMT" (peça 8, p. 24).

156. A questão do uso de insumos contratados com preço acima dos referenciais foi avaliada nos parágrafos 82 ao 94 desta instrução. Foi concluído que os preços unitários máximos a serem adotados nas composições paradigmas devem ser os de referência, representativos do mercado, independentemente dos contratados. Dessa forma, é refutada a proposta de uso de preços paradigmas superiores aos de referência. É confirmado o preço referencial do colchão de areia – AC em R$ 53,37 (maio/2007), conforme apontado na peça 2, p. 27 pela equipe de auditoria.

Serviços novos com argumentos parcialmente aceitos

157. O serviço "base estabilizada com mistura" foi parcialmente justificado, conforme visto nos parágrafos 132 e 133, supra. Entretanto por também ser item não previsto na licitação e incluído no projeto executivo, por hora da revisão, o limite de preços desse serviço deve ser o valor de R$ 80,93, calculado conforme nova CPU elaborada com base no Sicro, constante no anexo ao final desta instrução. Idêntica situação deve ser adotada para os itens de barreiras tipo New Jersey, incluídos no projeto executivo, cujas composições foram indicadas pela equipe de auditoria (peça 3, p. 48 c/c peça 2, p. 38 e 39).

Cálculo do valor de sobrepreços associado a serviços novos

158. O valor final do sobrepreço relacionado a itens novos incluídos do contrato e considerados na curva ABC da auditoria alcança R$ 703.785,09 (data base: maio/2007), conforme tabela em anexo ao final desta instrução.

159. Em novos serviços, os preços referenciais são considerados o teto. Dessa forma, cabe determinação ao Dnit para que adote providências para elidir o dano decorrente dos pagamentos de novos serviços a preços superiores que os paradigmas.

Outros argumentos a serem refutados

Fck divergente no serviço de barreiras de segurança tipo New Jersey

160. O consórcio CMT/EGESA indicou a existência de composições paradigmas incompatíveis com as especificações dos serviços contratados. Dentre elas, relacionou a barreira de segurança tipo New Jersey, cujo fck superior requeria acréscimo nos fatores de consumo da composição.

161. No caso das barreiras de segurança tipo New Jersey, o projeto executivo não especifica o fck do concreto (peça 40, p. 45 e 46). Entretanto, mesmo com as composições do Sicro indicando fck 22 MPa, as normas Dnit 109/2009-PRO, item 5.9 e 110/2009-PRO, item 5.8, que tratam de projeto de barreiras de concreto, deixam claro que "o concreto da barreira deve ter a resistência característica à compressão simples (fck), medida aos 28 dias, igual ou maior que 25 MPa" (grifo acrescido).

162. Quanto às composições paradigmas utilizadas pela equipe de auditoria, em novembro/2007, o Sicro reavaliou a composição auxiliar de produção de concreto. Após essa revisão, a composição 1 A 01 422 51, em questão, teve seu título alterado para "Concr.estr.fck=25MPa c.raz uso ger conf/lanç AC/BC" (grifo acrescentado) e seu consumo de cimento reduzido de 410 para 350 kg/m³. Com isso, não há necessidade de adequação do consumo de cimento na antiga composição de 22 MPa para atender aos 25 MPa especificados. Dessa forma, deve ser rejeitado o argumento de que o fck normativo de 25 MPa, em descompasso com o título da composição auxiliar, tornaria necessário o acréscimo do consumo de cimento para atender a especificação normativa.

163. Como último argumento, a composição paradigma utilizada pela equipe de auditoria (peça 2, p. 38 e 39) para todos os tipos de barreira de segurança (simples ou duplas) possui consumo compatível com a barreira de maior custo (4 S 06 030 61 - Barreira de segurança dupla DNER PRO 176/86 AC/BC). Desse modo não há necessidade de adequação dos valores de consumo de insumos de barreiras de segurança tipo New Jersey e é rejeitada a justificativa do defendente.

Confecção e lançamento de concreto estrutural Fck=25 MPa e Fck=35 MPa

164. As justificativas quanto ao custo superior aos paradigmas nos serviços "Confecção e lançamento de concreto estrutural Fck=25 MPa" e "Confecção e lançamento de concreto estrutural Fck=35 MPa" estão relacionadas somente à possibilidade de elaborar as CPUs desses serviços com preços de insumos superiores ao do referencial de preços Sicro.

165. A questão do uso de insumos contratados com preço acima dos referenciais foi avaliada nos parágrafos 82 ao 94 desta instrução. Foi concluído que os preços unitários máximos a serem adotados nas composições paradigmas devem ser os de referência, representativos do mercado, independentemente dos preços de insumos contratados. Dessa forma, é refutada a proposta de uso de preços paradigmas superiores aos de referência.

Uso da revista Construção mercado e Ausência de mobilização para execução das estacas raiz

166. Quanto ao cálculo dos preços das estacas raiz, o defendente apresenta argumentos de que não foi inclusa a mobilização para esse serviço e que os preços da revista "Construção mercado" não devem ser tomados sob "padrão estrito". Além disso, alega que a equipe de auditoria teria reduzido a taxa de armação de aço.

167. De fato, a revista "Construção mercado" não é um referencial de preços oficial. Entretanto, é uma publicação técnica especializada de engenharia e, na ausência daqueles, pode ser admitida como referencial de mercado.

168. O trecho da ementa do Acórdão 2006/2006-TCU-Plenário deixa caracterizada essa possibilidade ao indicar o uso da TCPO – Pini, que não é um sistema de referência de preços oficial.

1. A verificação de recorrentes desvios em preços unitários de serviços executados em obra custeada com recursos públicos federais, em relação a valores calculados por meio de composições que utilizem custos de insumos extraídos de bancos de dados normalmente adotados por este Tribunal, como composições da TCPO – Pini e cotações do SINAPI, justifica a adoção de providências com o intuito de obter a reparação do prejuízo identificado.

169. Caso o gestor ou a empresa executora das obras discorde da adoção dos elementos obtidos na revista, caberia a eles apresentarem os motivos técnicos que inviabilizariam seu uso no caso concreto, algo que não foi feito.

170. Quanto à solicitação de acréscimo de custo devido à mobilização para execução das estacas, lembramos que o projeto previa fundações em estacas e em tubulões. Posteriormente, a parte das fundações que seria em tubulões foi substituídas por estacas.

171. Assim, (i) a mobilização das estacas não é serviço novo, conforme explanado pelo próprio projetista (peça 6, p. 20 e 21), pois o orçamento inicial contemplava a mobilização para estacas escavadas em parte das fundações. Para o caso do quantitativo de estacas aditivadas, (ii) havia previsão de mobilização das fundações em tubulão, o que compensaria eventuais acréscimos pela substituição.

172. Dessa forma, não é devido o pagamento de nova mobilização para as estacas da fundação, como defendeu o consórcio CMT/EGESA.

Sub-base de solo estabilizado granulometricamente sem mistura: Construção x restauração

173. O consórcio CMT/EGESA argumentou que teria sido indicado o serviço sub-base de solo estabilizado granulometricamente sem mistura, relacionado à construção, quando na verdade deveria ter sido relacionado à restauração. Entretanto, afirma (peça 9, p. 32) que "consideramos que o auditor utilizou a CPU da página 131 (5 S 02 200 00) apesar de ter informado ter utilizado a CPU 2 S 02 200 00 (pág 94)". O Código Sicro 5 S 02 200 00 está relacionado a restauração e não a construção.

174. Ou seja, o consórcio CMT/EGESA admite que a equipe utilizou os coeficientes da CPU adequada, apesar de ter indicado o uso de outra. Em complemento informou (peça 9, p. 33) que a única variação se refere aos preços dos transportes.

175. Assim, nesse caso, houve apenas um erro de indicação da composição utilizada na tabela do relatório de auditoria (peça 3, p. 48), sendo que na realidade foi considerado preço e composição compatíveis com as especificações dos serviços (peça 2, p. 44).

II.b.2 impactos do sobrepreço

176. Cabe inicialmente relembrar que, conforme citado no relatório de auditoria (peça 3, p. 46), o sobrepreço total na data base maio/2007 era de R$ 4.799.517,94, que representava 5,75% do contrato. Em continuidade, recapitulamos que o sobrepreço de R$ 898.140,65, na mesma data base, relativo ao item Sarjeta canteiro central concreto - SCC 01 AC/BC, foi admitido como erro pelos defendentes e, por isso, passível de adequação. Ainda, R$ 2.408.802,36 (data base: maio/2007), relativos ao item Fornecimento, preparo e colocação de aço CA-50, foram justificados em função do uso do Sicro como referencial de mercado.

177. A Planilha de Sobrepreço Recalculado, em anexo ao final dessa instrução, demonstra que, sendo adequados os itens (i) fornecimento, colocação e protensão de ancoragem ativa p/ cabo 15 D = 15,2 mm, (ii) concreto betuminoso usinado a quente - faixa "B" AC/BC, (iii) concreto betuminoso usinado

a quente - faixa "C" AC/BC, (iv) estaca raiz D = 310 mm cravada em rocha e (v) fornecimento, corte e colocação de cabos em aço CP-190 RB 15 D =15,2 mm, cujas justificativas foram aceitas, serão eliminados mais R$ 535.448,75 (data base: maio/2007) do sobrepreço.

178. Por último, o sobrepreço relativo a itens novos (R$ 703.785,09, data base: maio/2007), cujos valores aprovados são superiores ao do sistema de referência, também deverá ser objeto de adequação.

179. Dessa forma, resta cerca de R$ 253.341,09 (4.799.517,94-898.140,65-2.408.802,36-535.448,75-703.785,09) (data base: maio/2007) de sobrepreço relacionado aos demais itens. Vemos também que esse valor representa algo em torno de 0,3% do contrato.

180. É necessário esclarecer, inicialmente, que não foi possível aferir o impacto de redução do sobrepreço por algumas das justificativas acatadas. Por falta de elementos, não foi possível quantificar o custo do transporte dos materiais nas composições de Meio-fio (parágrafos 119 a 120 desta instrução).

181. Ainda, com base no princípio da verdade material, o relatório (peça 3, p. 48 a 50) utilizou como paradigma, em grande parte dos itens da planilha, o preço contratado, e não seu referencial Sicro ou, em último caso, pela falta desse, o preço do edital. Ou seja, por diversas razões, não foi possível aferir possíveis descontos ofertados nos demais itens que, somados, representam R$ 19,2 milhões (data base: maio/2007) ou 28% do valor de todos os itens da curva ABC, que contempla 84% do valor contratual (peça 3, p. 46). Dessa forma, os itens utilizados para calculo do sobrepreço não representam adequadamente o orçamento (algo em torno de 60%).

182. Portanto, pela impossibilidade de aferição do valor exato do sobrepreço residual, pela falta de representatividade dos itens avaliados em relação ao contrato e pela baixa materialidade do sobrepreço residual, nesse caso concreto, está afastada a irregularidade do sobrepreço nos itens inicialmente contratados.

183. É suficiente determinar ao Dnit que adote providências para elidir o dano decorrente (i) do pagamento de sarjeta de canteiro central SCC 01 AC/BC a preço superior que o contratado, o que representa economia de R$ 898.140,65 (data base: maio/2007) aos cofres públicos e (ii) do pagamento de novos serviços a preços superiores que os paradigmas, o que representa economia de R$ 703.785,09 (data base: maio/2007), ambos no Contrato 39/2008/SEVOP/PMM, objeto do convênio TT-268/2007-00 com a Prefeitura Municipal de Marabá.

II.b.3 Justificativas globais

184. No item "a", listado para o Sr. Adilson Cavalcanti Cabral, foi indicado que na elaboração do projeto executivo foram utilizadas as normas e especificações vigentes no Dnit. Entretanto, houve casos em que restou comprovada deficiência, como na nova composição de "Escavação, carga e transporte com escavadeira" (ver parágrafos 148 ao 153 desta instrução). Portanto, o argumento foi refutado.

185. Foi avaliado que a pesquisa local anexada aos autos foi insuficiente para elidir a irregularidade de preços de novos serviços superiores aos de referência (ver parágrafos 86 a 94 desta instrução). Desse modo, são refutados os argumentos trazidos no item "e", listado para o Sr. Adilson Cavalcanti Cabral, e item "c", da parte do Sr. Maurino Magalhães de Lima, de que os preços dos novos serviços estariam coerentes com o Sicro e "j", da parte do consórcio CMT/EGESA, de que devem ser considerados os preços de insumos contratados, superiores aos de referência.

186. Foi verificado que houve sobrepreço na planilha orçamentária do projeto executivo, conforme parágrafos 176 a 183, de modo que está refutada a sugestão de que o preço final foi favorável à administração, trazida no item "k", listado para o consórcio CMT/EGESA.

187. O fato de os valores das novas composições terem ficado abaixo dos valores do orçamento do projeto executivo, trazido no item "d", da parte do consórcio CMT/EGESA, não é relevante. Isso porque os preços dos novos serviços contratados estiveram acima do referencial Sicro.

188. As justificativas trazidas nos itens "f" e "g" pelo Sr. Adilson Cavalcanti Cabral, relacionados aos serviços de escavação, carga e transporte de material de 1ª categoria com escavadeira e sarjeta de canteiro central, foram avaliadas e refutadas, respectivamente, nos parágrafos 148 a 153 e 140 a 145 desta instrução.

189. Portanto, as justificativas apresentadas não foram suficientes para elidir totalmente a irregularidade de sobrepreço apontada na auditoria da obra.

II.b.4 Responsabilidade dos agentes envolvidos

Adilson Cavalcanti Cabral

190. O Sr. Adilson Cavalcanti Cabral foi chamado em audiência por ter sido o responsável técnico pela elaboração do orçamento do Projeto Executivo.

191. Acata-se inicialmente a justificativa dada pelo Sr. Adilson Cavalcanti Cabral de que parte do possível sobrepreço apurado seria proveniente de itens já existentes no projeto básico, fato que, em tese, reduziria a sua responsabilidade enquanto orçamentista do projeto executivo (itens "b" e "c" listados).

192. Entretanto, quanto ao já citado erro do valor da sarjeta de canteiro central SCC 01 AC/BC, diferentemente do que tentou alegar no item "g" listado, essa irregularidade esteve presente a partir do projeto executivo, na página 64 (peça 41, p. 18, item 2.4.3.2).

193. Em complemento, foi ele o responsável pela indicação de novos itens ao contrato 39/2008/SEVOP/PMM com preços superiores ao do Sicro durante a elaboração do projeto executivo, conforme por ele admitido, apesar de também se defender no sentido de ter utilizado os preços de insumos efetivamente contratados.

194. Salienta-se, finalmente, que o Sr. Adilson Cavalcanti Cabral respondeu como funcionário da ATP Engenharia Ltda (peça 6, p. 3), contratada pela prefeitura para elaboração do projeto executivo. Assim, deve ser afastada a responsabilidade do Sr. Adilson Cavalcanti Cabral, por ser empregado da empresa responsável pela elaboração do projeto, sem vínculo direto com a administração.

195. Em adição, poderia ser cabível fazer oitiva da empresa ATP Engenharia Ltda. Entretanto, é constatado que a própria empresa responsável pela execução da obra, o consórcio CMT/EGESA, reconheceu (peça 9, p. 27) o erro de valor do item 2.1.6.1 da planilha orçamentária e propôs medir o serviço de Sarjeta canteiro central concreto - SCC 01 AC/BC de acordo com o valor inicialmente contratado. Portanto, é presumível que nenhum argumento trazido pela empresa projetista possa alterar o possível encaminhamento dado a irregularidade.

196. Quanto aos preços dos novos serviços, também é razoável que nenhum novo argumento que possa ser apresentado pela empresa projetista possa validar o uso de preços acima dos preços referenciais, uma vez que o consórcio CMT/EGESA, responsável pela execução das obras, e a Prefeitura Municipal de Marabá, principais impactados pelas possíveis determinações, já apresentaram seus argumentos em relação ao fato.

Sr. Nilton de Brito

197. O Sr. Nilton de Brito foi chamado em audiência por ter aprovado projeto executivo com sobrepreço.

198. No caso concreto, não é razoável responsabilizar os Sr. Nilton de Brito, Coordenador-Geral de Desenvolvimento e Projetos/DPP/DNIT, por não ter observado a inversão de valores em duas linhas da planilha orçamentária (no caso específico, o valor atribuído ao item sarjeta de canteiro central SCC 01 AC/BC pertencia ao segundo item imediatamente posterior).

199. Também não se mostra adequado responsabilizar o Sr. Nilton de Brito, por culpa "in vigilando", pela especificidade das questões dos preços de insumos nas composições unitárias de preço. Não seria possível a identificação desses erros por meio de uma rápida avaliação da planilha orçamentária, comportamento esperado para um gestor médio. Dessa forma, no caso concreto, são acatadas as justificativas apresentadas por esse defendente.

200. Da mesma forma que o indicado no parágrafo 69 desta instrução, deve ser feita ressalva sobre a aceitação das teses por ele levantadas, enumeradas no parágrafo 75 desta instrução. Isso porque há casos em que é cabível responsabilizar o coordenador-geral pela aprovação de planilhas orçamentárias com erros facilmente observáveis, independente da análise por subordinados ou pela da empresa projetista, a exemplo do relatório utilizado no julgado do recente Acórdão 250/2014 –TCU– Plenário.

16. Em suma, a defesa do Coordenador-Geral se vale dos seguintes argumentos: que ele, na qualidade de coordenador, é responsável pela aprovação dos projetos, contudo este ato decorre da atuação de técnicos do setor que avaliam os projetos sob os aspectos da qualidade; da boa engenharia e do cumprimento das normas pertinentes; além disso, o gestor acentua a premissa de que as projetistas contratadas desenvolverão corretamente os projetos sob sua responsabilidade. Desse modo, ele procura diluir a responsabilidade pelo projeto defeituoso, colocando sua atuação em um nível mais gerencial.

...

18. Analisando agora os argumentos de cunho genérico apresentados, entende-se que não pode o responsável excluir sua responsabilidade apenas alegando que a aprovação de determinado projeto está dentro de um plano gerencial. Há de se verificar, então, o grau em que esta responsabilidade se faz necessária para que a sua chancela não fique no âmbito meramente formal, sem consequências futuras, inclusive em função das competências do setor sob seu comando, elencadas no art. 75 do Regimento Interno do DNIT. Além disso, no caso em comento, deveria ser demonstrada pelo gestor que a aprovação do projeto não teria ocasionado os prejuízos potencialmente levantados na presente fiscalização.

201. Dessa forma, as conclusões aqui apresentadas para o Sr. Nilton de Brito também devem ser restringidas ao caso concreto.

<u>Outros envolvidos</u>

202. O Prefeito Municipal Maurino Magalhães de Lima apresentou (itens "a" e "b" listados) argumentos de que não era responsável por atos anteriores à sua gestão (peça 7, p. 29). Por essa razão, é necessário esclarecer que a oitiva da prefeitura não buscou responsabilizar o atual gestor pelos atos de seu antecessor. Foi, na verdade, a manifestação formal da entidade em relação ao assunto que poderia trazer para si determinações por parte deste Tribunal.

<u>Possibilidade de saneamento das irregularidades</u>

203. O caso concreto exige que sejam sopesados os possíveis benefícios da identificação e punição de responsáveis em relação à possibilidade de retificação das irregularidades. Isso porque a própria empresa responsável pela execução da obra, o consórcio CMT/EGESA, reconheceu (peça 9, p. 27) o erro de valor do item 2.1.6.1 da planilha orçamentária e propôs medir o serviço de Sarjeta canteiro central concreto - SCC 01 AC/BC de acordo com o valor inicialmente contratado. Ou seja, nesse caso fica caracterizada a boa fé.

204. Além disso, o erro de valor da sarjeta de canteiro central SCC 01 AC/BC está revestido de características de formalidade, apesar de possuir impactos financeiros. Isso porque esse valor foi alterado em apenas uma das vezes que o serviço foi relacionado na planilha orçamentária após aditivos e nessa ocasião foi utilizado o valor de serviço listado posterior ao seguinte.

205. Quanto aos valores de novos serviços, apesar de estarem acima dos de referência, foram utilizados os preços de insumos contratados. Assim, apesar da falha no procedimento, entendemos que seja possível solucionar o caso concreto.

206. Por último, conforme já indicado no parágrafo 14, o convênio ainda está vigente, na situação adimplente, com cerca de R$ 7,5 milhões a liberar. Assim, é possível sanear as irregularidades de sobrepreço aqui analisadas.

II.b.5 Segurança Jurídica do Contrato

207. No caso das determinações propostas, não haverá qualquer impacto à segurança jurídica do contrato 39/2008/SEVOP/PMM, uma vez que será determinado apenas que, seja elidida a diferença superior ao preço inicialmente contratado, resultado do certame, e que, no caso de novos serviços, que sejam apurados e restituidos os valores que excederem aos preços do sistema de referência Sicro.

208. O item "e", trazido pelo Sr. Maurino Magalhães de Lima, indica a possibilidade de desequilíbrio econômico financeiro por conta da repactuação. O item "g", trazido pelo consórcio CMT/EGESA, indica que não seria motivo para impor ônus à empresa a reconfiguração do projeto que resultasse em proposta menos vantajosa para a Administração. Por último, o item "l", trazido pelo consórcio CMT/EGESA, indica que os preços deveriam permanecer os inicialmente contratados. Assim,

no caso dos novos serviços, poderia restar dúvida quanto à possibilidade de redução do valor de serviços que ultrapassem os referenciais, caso utilizasse nas respectivas composições referenciais os preços dos insumos de referência em detrimento dos contratados.

209. Por conta dessas manifestações, trazemos julgado de caso análogo a respeito da ausência de direito adquirido que resguarde à manutenção de erros. Segue abaixo trecho do voto do Acórdão 3393/2013-TCU-Plenário:

... não há que se falar em violação do princípio da segurança jurídica em face da contratação com sobrepreço. Constatada a sua presença no ajuste, o controle deve incidir para promover a adequação necessária. Sendo materializado o enriquecimento sem causa da contratada, a saída é a devolução dos valores pactuados em excesso, conforme jurisprudência desta Corte (Acórdãos 570/2013-TCU-Plenário, 2.069/2008-TCU-Plenário e 1.767/2008-TCU-Plenário e Decisão 680/2000-TCU-Plenário).

II.c Superfaturamento decorrente de pagamento por serviço não executado

210. Em relação ao tema, o Sr. Bruno Cunha Castanheira, apresentou as seguintes justificativas:

a) Praticamente não existe faixa de domínio para lançar os solos moles, pois as áreas adjacentes são de particulares (peça 6, p. 23);

b) Ocorreu um fato isolado, aliado a informação imprecisa, que levou o auditor a uma conclusão equivocada (peça 6, p. 23);

c) Um bota fora de 28.000 m³ acarretaria danos sociais e ambientais (peça 6, p. 23);

d) A supervisora acompanha a medição de solos moles e retrata os volumes no documento "Distribuição e Lançamento de Bota Fora" (peça 6, p. 24); e

e) O tipo de operação identificado na vistoria só pode ter ocorrido de forma ocasional e temporária por entraves operacionais (peça 6, p. 24).

211. Em sua defesa, o Sr. Dilson Nunes Golveia, apresentou o seguinte documento:

a) Relatório de validação de medição do serviço de escavação, carga e transporte de solo mole DMT > 5000 m (peça 54, p. 2 a 43).

Análise

212. O relatório de validação de medição, de responsabilidade da empresa supervisora Skill Engenharia, encaminhado pelo Sr. Dilson Nunes Golveia apresenta elementos que demonstram a efetiva disposição de soles em bota-fora, diverso da faixa de domínio.

213. Em que pese às conclusões preliminares da equipe de auditoria, fundamentada nas evidências disponíveis à época, o relatório apresentado possui registros fotográficos e coordenadas geográficas que comprovam a efetiva disposição dos solos moles nos bota-fora.

214. Desse modo, o apontamento é considerado elidido.

II.d Ausência de numeração e rubrica nas páginas de processo

215. Conforme indicado no parágrafo 13.2 dessa instrução, a equipe constatou ausência de autuação, numeração e rubrica no material requisitado (peça 4, p. 5). Dessa forma, é pertinente que seja dada ciência à Prefeitura Municipal de Marabá, nos termos do art. 4º da Portaria-SEGECEX 13, de 27 de abril de 2011, que a ausência de autuação, numeração e rubrica nas páginas dos documentos entregues como resposta às requisições de auditoria, afronta o disposto na Lei 9784/1999, art. 22, § 4°.

III. CONCLUSÃO

216. Na presente instrução foram analisadas as respostas às audiências e às oitivas determinadas pelo Ministro-Relator em face dos seguintes indícios de irregularidade constatados nas obras de Construção da Travessia Urbana de Marabá, objeto de Convênio TT-268/2007-00, firmado entre o Dnit e a Prefeitura Municipal de Marabá:

a) Desvio de objeto por alterações qualitativas (mudanças de projeto e de técnicas construtivas, modificações relevantes de materiais - tipo e qualidade);

b) Sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado;

c) Superfaturamento decorrente de pagamento por serviço não executado; e

d) Ausência de numeração e rubrica nas páginas de processo.

217. As razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis não descaracterizaram as deficiências apontadas no projeto básico da obra. Em especial, porque para adequar o projeto foi necessário promover alterações que superaram os limites legais (houve aditivos de 52% de acréscimos e 40% de supressões).

218. Entretanto, com fundamento no Acórdão 2819/2011–Plenário, que possui indicação da data inicial de 25/10/2011 para que seja obedecida a regra de avaliar isoladamente as supressões e acréscimos, a responsabilidade do Sr. Bruno Cunha Castanheira, na qualidade de agente público responsável pela elaboração do projeto básico com deficiências, foi mitigada.

219. Quanto à responsabilidade pela aprovação do projeto básico deficiente, foi reconhecida a dificuldade de verificação, por parte do Dnit, de deficiências ligadas às condições/alterações de tráfego local ou ligadas à geotecnia, que levaram a alterações de traçado e substituição das fundações da obra de arte especial. Portanto, a responsabilidade do Sr. Hugo Sternick, Coordenador Geral de Desenvolvimento e Projetos foi atenuada.

220. Também com fundamento no Acórdão 2819/2011–Plenário, que possui indicação da data inicial de 25/10/2011 para que seja obedecida a regra de avaliar isoladamente as supressões e acréscimos, a responsabilidade do Sr. Lucídio Collinetti Filho, Secretário de Obras, responsável pela aprovação do projeto básico, foi mitigada.

221. Em relação ao sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado, existente no projeto executivo, foi constatado que os novos elementos apresentados lograram justificar a maior parte do valor apurado, conforme tabela que a seguir.

Item	*Discriminação*	*Situação dos Argumentos*
4	*Barreira de segurança dupla tipo NEW JERSEY AC/BC*	*Refutados*
5	*Barreira de segurança simples tipo New Jersey AC/BC*	*Refutados*
8	*Barreira simples de concreto armado tipo New Jersey*	*Refutados*
9	*Base estabilizada c/ mistura 63% cascalho + 35% areia + 2% cimento*	*Parcialemente Aceitos*
11	*Fornecimento, colocação e protensão de ancoragem ativa p/ cabo 15 D = 15,2 mm*	*Aceitos*
12	*Colchão de areia - AC*	*Refutados*
14	*Compactação de aterros a 95% proctor normal*	*Aceitos*
15	*Concreto betuminoso usinado a quente - Faixa "B" AC/BC*	*Parcialemente Aceitos*
16	*Concreto betuminoso usinado a quente - Faixa "C" AC/BC*	*Parcialemente Aceitos*
17	*Confecção e lançamento de concreto estrutural Fck=25 MPa*	*Refutados*
18	*Confecção e lançamento de concreto estrutural Fck=35 Mpa*	*Refutados*
23	*Escavação, carga e transporte de material 1a categoria DMT 5000 a 7000 m c/ e*	*Refutados*
29	*Estaca raiz D = 310 mm cravada em rocha*	*Parcialemente Aceitos*
30	*Estaca raiz D = 400 mm cravada em solo*	*Refutados*
38	*Fornecimento, corte e colocação de cabos em aço CP-190 RB 15 D =15,2 mm*	*Aceitos*
39	*Fornecimento, preparo e colocação de aço CA-50*	*Aceitos*
42	*Meio-fio de concreto - MFC 03 AC/BC*	*Parcialemente Aceitos*

43	*Meio-fio de concreto - MFC 05 AC/BC*	*Parcialemente Aceitos*
47	*Sarjeta canteiro central concreto - SCC 01 AC/BC*	*Confirmado erro pelo defendente*
48	*Sub-base solo estabilizado granulometricamente sem mistura*	*Refutados*

222. Entretanto, foi admitida, pelo consórcio CMT/EGESA, empresa responsável pelas obras, a existência de erro na planilha do projeto executivo (item 2.4.3.3) relativo ao preço da sarjeta de canteiro central SCC 01 AC/BC. Foi adotado equivocadamente para esse serviço o preço unitário de R$ 1.521,91, enquanto que o valor contratual correto seria R$ 37,38.

223. Devido essa falha ter ocorrido quando da realização de aditivo, tal irregularidade produziu acréscimo indevido de R$ 898.140,65 (data base: maio/2007) ao contrato. Parte do quantitativo previsto para esse serviço já havia sido medida à época da fiscalização, o que transformou parcialmente a questão em superfaturamento.

224. Portanto, cabe expedir determinação ao Dnit para que aquela autarquia, na qualidade de concedente no Convênio TT-268/2007-00, apure o prejuízo decorrente dos pagamentos de sarjeta de canteiro central SCC 01 AC/BC a preço superior que o contratado, e adote providências com vistas à restituição do prejuízo apurado, na forma indicada na Instrução Normativa TCU 71/2012.

225. Em complemento, foi verificada inclusão de novos serviços ao Contrato 39/2008/SEVOP/PMM, com preços unitários superiores aos de referência sem que tenham sido apresentados argumentos técnicos que justificassem tal procedimento. Esse fato acarretou a redução do desconto inicial ofertado na licitação das obras.

226. Portanto, cabe expedir determinação ao Dnit para que aquela autarquia, na qualidade de concedente no Convênio TT-268/2007-00, apure o prejuízo decorrente dos pagamentos de novos serviços a preços superiores que os paradigmas, e adote providências com vistas à restituição do prejuízo apurado, na forma indicada na Instrução Normativa TCU 71/2012, conforme limites a seguir:

Item	Discriminação	Un.	Preço Paradigma
5	Barreira de segurança simples tipo New Jersey AC/BC	m	315,36
8	Barreira simples de concreto armado tipo New Jersey	m	315,36
9	Base estabilizada c/ mistura 63% cascalho + 35% areia + 2% cimento	m3	80,93
12	Colchão de areia - AC	m3	53,37
23	Escavação, carga e transporte de material 1a categoria DMT 5000 a 7000 m c/ e	m3	15,48

Data base: maio/2007

227. Conforme já indicado no parágrafo 14 desta instrução, restou esclarecido que o convênio ainda está vigente, na situação adimplente, com cerca de R$ 7,5 milhões a liberar. Assim, é possível sanear as irregularidades de sobrepreço aqui analisadas.

228. Em relação à responsabilização dos envolvidos na irregularidade de sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado, foi demonstrado que o principal erro esteve relacionado ao preço incorreto da sarjeta de canteiro central SCC 01 AC/BC, algo que seria de difícil detecção no comportamento esperado para um gestor médio, caso do Sr. Nilton de Brito, Coordenador-Geral de Desenvolvimento e Projetos/DPP/DNI.

229. Além disso, foi constatado que o Sr. Adilson Cavalcanti Cabral atuou como empregado de empresa contratada da Prefeitura, o que afasta a responsabilidade de agir como empregado da Administração.

230. Por último, foi verificada a possibilidade de correção das inconsistências levantadas. Dessa forma foi proposto afastar a responsabilidade dos agentes citados em audiência, a saber: o Srs. Adilson Cavalcanti Cabral, responsável técnico de empresa contratada pela Prefeitura Municipal de Marabá para elaboração do projeto executivo, e Nilton de Brito, Coordenador-Geral de Desenvolvimento e Projetos/DPP/DNIT responsável pela aprovação, sem proposta de apenação.

231. Também foram consideradas desnecessárias novas medidas saneadoras no sentido de esclarecer o caso, uma vez que a própria empresa construtora admitiu o erro de preço no serviço de sarjeta de canteiro central SCC 01 AC/BC e apresentou manifestação em relação aos novos serviços do contrato.

232. Quanto à questão de superfaturamento decorrente de pagamento por serviço não executado (deposição de solos moles), as justificativas apresentadas são suficientes para elidir a questão, uma vez que foram apresentadas evidências, por meio de relatório circunstanciado, que comprovaram a efetiva realização dos serviços e que demonstraram que o problema identificado na auditoria seria um fato isolado, não representativo economicamente.

233. Dessa forma será proposto acatar as justificativas apresentadas pelo Srs. Bruno Cunha Castanheira e Dilson Nunes Golveia, citados em audiência quanto à irregularidade de ateste de serviço com DMT inferior à contratada.

234. Em relação à ausência de autuação, numeração e rubrica nos documentos entregues à equipe de auditoria, item verificado no relatório de fiscalização (peça 4, p. 5), é suficiente dar ciência a Prefeitura Municipal de Marabá de que a ausência de numeração das páginas e constituição de processos de contratação e pagamento contraria o disposto na Lei 9784/1999, art. 22, § 4°.

235. Por fim, destaca-se que a SecobEdif atua no presente processo com base no art. 19, §2º, da Portaria-SEGECEX nº 7, de 18/3/2013.

V. BENEFÍCIOS DAS AÇÕES DE CONTROLE EXTERNO

236. Entre os benefícios quantificáveis dessa instrução, pode ser mencionado o valor de R$ 1.601.925,74 (R$ 898.140,65 + R$ 703.785,09), data base maio/2007, referente à correção das irregularidades relativas à utilização de preço diverso do contratado em item da planilha orçamentária e à inclusão de novos itens ao Contrato 39/2008/SEVOP/PMM, com preço superior ao referencial Sicro.

V. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

237. Ante o exposto, submete-se o presente processo à consideração superior com as seguintes propostas de encaminhamento:

a) Acolher as justificativas apresentadas pelo Srs. Hugo Sternick, Coordenador Geral de Desenvolvimento, e Lucídio Collinetti Filho, Secretário de Obras da Prefeitura Municipal de Marabá, pela <u>elaboração, aprovação e utilização</u> do projeto básico deficiente – achado desvio de objeto devido a alterações qualitativas (mudanças de projeto e de técnicas construtivas, modificações relevantes de materiais - tipo e qualidade)–, por (i) restar caracterizada atuação apenas na aprovação; (ii) pela dificuldade de verificação de deficiências ligadas às condições/alterações de tráfego local ou ligadas à geotecnia, que levaram a alterações de traçado e substituição das fundações da obra de arte especial e (iii) determinação contida no Acórdão 2819/2011-TCU-Plenário, que indicou a data de 25/10/2011, posterior aos atos, como limite para que o Dnit avaliasse individualmente os acréscimos e as supressões;

b) Acolher as justificativas apresentadas pelo Sr. Nilton de Brito, Coordenador-Geral de Desenvolvimento e Projetos/DPP/DNIT, pela <u>aprovação</u> de projeto executivo com sobrepreço – achado sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado –, devido as especificidade das questões dos preços de insumos nas composições unitárias de preço não identificáveis no comportamento esperado para um gestor médio;

c) acolher as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Bruno Cunha Castanheira, fiscal do contrato, e do Sr. Dilson Nunes Golveia, supervisor do Dnit, concernente à <u>validação</u> (ateste) de medição de transporte de solos moles com distância em desacordo com a inicialmente contratada, por terem apresentado evidências, por meio de relatório consubstanciado, que comprovaram a efetiva realização

dos serviços e demonstraram que o problema identificado na auditoria seria um fato isolado, não representativo;

d) afastar a responsabilidade do Sr. Adilson Cavalcanti, relacionada ao projeto executivo com sobrepreço, decorrente de preços excessivos face aos de mercado – achado sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado–, uma vez que atuou como empregado de empresa contratada para elaboração do projeto executivo, portanto, sem vínculo direto com a Administração;

e) rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Bruno Cunha Castanheira, CPF 485.260.706-06, engenheiro civil da Prefeitura Municipal de Marabá, na qualidade de responsável técnico pela elaboração do projeto básico deficiente que fundamentou a contratação das obras de construção da BR-230/PA - Marabá – Altamira, sem aplicar-lhe a multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.443/1992, considerando que o Tribunal, no Acórdão 2819/2011-TCU-Plenário, determinou a data de 25/10/2011, posterior aos atos, como limite para que o Dnit avaliasse individualmente os acréscimos e as supressões em aditivos contratuais.

f) com fundamento no art. 45 da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, determinar ao Dnit, na qualidade de concedente no Convênio TT-268/2007-00 firmado com a Prefeitura Municipal de Marabá, que, em relação ao Contrato 39/2008/SEVOP/PMM:

f.1) apure o prejuízo ao erário federal decorrente do pagamento de valores do serviço sarjeta de canteiro central SCC 01 AC/BC que superem R$ 37,38;

f.2) apure o prejuízo decorrente dos pagamentos de novos serviços a preços superiores que os paradigmas, conforme limites indicados na tabela a seguir:

Item	Discriminação	Un.	Preço Paradigma
5	Barreira de segurança simples tipo New Jersey AC/BC	m	315,36
8	Barreira simples de concreto armado tipo New Jersey	m	315,36
9	Base estabilizada c/ mistura 63% cascalho + 35% areia + 2% cimento	m3	80,93
12	Colchão de areia - AC	m3	53,37
23	Escavação, carga e transporte de material 1a categoria DMT 5000 a 7000 m c/ e	m3	15,48

f.3) esgote as medidas administrativas para caracterização ou elisão do dano apurado conforme itens f.1 e f.2 supra, observados os princípios norteadores dos processos administrativos, em conformidade com o art. 3º, da Instrução Normativa TCU 71/2012;

f.4) esgotadas as medidas administrativas de que trata o item anterior sem a elisão do dano, providencie a imediata instauração de tomada de contas especial, mediante a autuação de processo específico, caso presentes os pressupostos para a sua instauração, nos termos dos arts. 4º e 5º da Instrução Normativa TCU 71/2012;

f.5) informe nas próximas contas anuais da entidade sobre as medidas adotadas e resultados obtidos;

g) nos termos do art. 4º da Portaria-SEGECEX nº 13, de 27 de abril de 2011, dar ciência à Prefeitura Municipal de Marabá que a ausência de autuação, numeração e rubrica nas páginas, identificada nos documentos entregues como resposta às requisições de auditoria, afronta o disposto na Lei 9784/1999, art. 22, § 4°;

h) com fundamento no art.169, inciso V do Regimento Interno do TCU, arquivar os presentes autos."

É o relatório.

VOTO

Trata-se de relatório de auditoria nas obras de construção da travessia urbana de Marabá, no Pará, objeto do Convênio TT 268/2007, celebrado entre o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT) e aquele Município. A auditoria integra o Fiscobras 2010.

Consiste a obra na duplicação da rodovia federal pré-existente (BR 230/PA), no trecho urbano, objeto do Contrato 39/2008/SEVOP/PMM, celebrado entre o Município de Marabá e o Consórcio CMT/Egesa.

O relatório de auditoria identificou a ocorrência dos seguintes indícios de irregularidades: (i) "desvio de objeto por alterações qualitativas (mudanças de projeto e de técnicas construtivas, modificações relevantes de materiais – tipo e qualidade)"; (ii) "sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado"; (iii) "superfaturamento decorrente de pagamento por serviço não executado"; e (iv) "ausência de numeração e rubrica nas páginas de processo".

Em face desses achados, a unidade técnica propôs a realização de audiências e oitivas, assim como a expedição de determinação e "alerta" ao Município (peça 4, p.9). Acolhi, naquela etapa processual, apenas as medidas atinentes à instrução do processo (peça 4, p. 23).

Colhidas as manifestações dos responsáveis, a unidade técnica pronuncia-se quanto ao mérito do processo (peças 67-68), que passo a examinar.

II

A unidade técnica qualifica a primeira irregularidade como "desvio de objeto", em razão de alterações qualitativas do empreendimento, relacionadas a mudanças de projeto, de técnicas construtivas e de materiais.

Tais alterações conduziram a acréscimo e supressões de serviços em quantidade superior à legalmente prevista. Identificou-se acréscimos correspondentes à 52% do valor inicial atualizado do contrato e supressões equivalentes à 40%. O valor dos acréscimos supera o limite indicado no art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei 8.666/1993. No entender da unidade técnica, a situação narrada configura o defeito denominado *desvio de objeto*.

Nos termos da doutrina, há desvio de objeto "quando o convenente executa ações outras que não aquelas previstas no termo de convênio, respeitando, contudo, a área para a qual os recursos se destinavam"1. Necessário, para configurar tal desvio, que os recursos sejam empregados em objeto distinto daquele assentado no termo de convênio, sem que o novo objeto filie-se a outra área de atuação do poder público, porque, a aplicação dos recursos em área diversa da pactuada caracteriza *desvio de finalidade*.

Necessário, para que tal vício se faça presente, a efetiva modificação do objeto, não sendo suficiente a simples alteração quantitativa ou qualitativa do empreendimento. Nessa linha os exemplos apresentados na precitada obra2:

"*Assim, por exemplo, ao invés de construir uma nova escola (prevista no termo de convênio), o gestor realiza a reforma de uma outra, já existente. Ainda no campo dos exemplos, ao invés de o gestor asfaltar a rua indicada no convênio, asfalta outra.*"

No caso concreto, as irregularidades narradas – modificações de projeto, que incluem a substituição de técnicas construtivas e de materiais e o acréscimo de serviços em valor superior ao legalmente admitido – não conduziram à entrega de objeto distinto do pactuado. Por essa razão, afasto a conclusão de que houve *desvio de objeto*. Tal entender não se mostra hábil, contudo, a afastar a ocorrência de irregularidades, mas, apenas, a inibir a subsunção dos defeitos ao conceito doutrinário indicado pela unidade técnica.

Sob essa ótica passo a avaliar as irregularidades colacionadas.

1 AGUIAR, Ubiratan *et al*. *Convênios e tomadas de contas especiais*: manual prático. 3. ed. Belo Horizonte : Fórum, 2008, p. 60.

2 *Ibid., loc. cit.*

A unidade técnica atribui as modificações de projeto, que incluem a substituição de técnicas construtivas e de materiais e o acréscimo de serviços em valor superior ao legalmente admitido, a falhas na elaboração do projeto básico. Nesses termos o relatório de auditoria (peça 3, p. 42):

"*É importante ressaltar, ainda, que alterações foram consequência da elaboração de um projeto básico deficiente, em desacordo com a Lei geral de Licitações, com carência das informações necessárias e suficientes para a correta caracterização da obra.*" (grifei)

Segundo a unidade técnica, os principais defeitos do projeto estão associados ao erro no dimensionamento do volume de tráfego da via, à locação da rodovia em áreas privadas, que exigiu a modificação do projeto geométrico, e à adoção de solução antieconômica para o serviço de escavação de material de 1ª categoria. No entender da unidade técnica, os responsáveis por essas falhas responderiam, também, pela celebração de termo aditivo com acréscimo quantitativo superior ao permitido em lei: 25% do valor inicial atualizado do contrato.

Foram responsabilizados pelas irregularidades Bruno Cunha Castanheira, servidor do Município de Altamira, Hugo Sternick, coordenador-geral de Desenvolvimento de Projetos do DNIT e Lucídio Collinetti Filho, secretário de obras do Município de Marabá. O primeiro responsável foi chamado aos autos em razão de haver elaborado o projeto básico censurado e os dois últimos, de o terem aprovado.

A unidade técnica fundamenta a conclusão de que houve erro no dimensionamento do volume de tráfego a partir das justificativas indicadas pelo DNIT para alteração do projeto, notadamente na supressão do viaduto de acesso à rodoviária e na construção de dois viadutos originalmente não previstos, na intersecção com a via local VP8 (estacas 151, 96 e 109, respectivamente).

A justificativa invocada pela unidade técnica deixa assente que a modificação não decorreu da "falta de necessidade" do viaduto projetado, mas da maior utilidade do equipamento na posição posteriormente identificada.

O projeto básico foi elaborado em 2007 e sua revisão, dois anos mais tarde. Não se pode ignorar que o transcurso do tempo pode influenciar nas interferências das vias locais ao tráfego da rodovia duplicada e exigir alguns ajustes de projeto. Ademais, as modificações associadas ao volume de tráfego da via foram pontuais. Nessa cena, não identifico na pequena alteração de projeto força suficiente para desqualificá-lo.

Conquanto o relatório de auditoria aponte suposta irregularidade na locação da rodovia projetada, o tema não é objeto de discussão na instrução que encaminha o processo a julgamento. Dessa forma, prejudicada a análise da matéria.

Registra a Secob Edificações que o projeto básico especificou a realização dos serviços de escavação de materiais de 1ª categoria com o uso de carregadeira, em detrimento do uso de escavadeira, de menor custo financeiro. Em que pese a solução escolhida revelar-se adequada, do ponto de vista técnico, não poderia ser ela utilizada em detrimento de solução construtiva diversa, também adequada para o empreendimento, de menor custo financeiro, em face do princípio da economicidade que rege a atuação o poder público.

Havendo duas ou mais soluções técnicas adequadas à execução de determinado serviço, devem o projetista e a administração decidir pela de menor preço. No caso, inequívoca a falha do projeto, que decidiu pela solução mais onerosa. A alteração do projeto, na fase de execução da obra, contudo, evitou a materialização de dano ao Erário.

Há de se considerar, em favor dos responsáveis, a incidência do defeito em um único grupo de serviços, assim como a adoção de medidas corretivas, que impediram a materialização do dano.

No que se refere à celebração de termos aditivos em valores que superam o limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato, não identifico a possibilidade de imputar a responsabilidade ao autor do projeto básico e aos gestores que o aprovaram, porque eles não participaram da celebração do termo aditivo em desconformidade com a disposição legal. Haveriam de ser chamados a se defender dessa irregularidade os responsáveis pela aprovação do termo aditivo irregular.

Importa notar, em acréscimo, que o aditamento excessivo identificado pela unidade técnica decorre da equivocada interpretação dos responsáveis de que o acréscimo quantitativo de determinados serviços poderia ser compensado pelo decréscimo na quantidade de outros serviços. Reconhece a unidade técnica que o entendimento do Tribunal a vedar essa compensação é posterior ao aditamento levado a efeito na contratação em exame. Por essa razão, sugere acolher as justificativas de Hugo Sternick e Lucídio Collinetti Filho, supostos responsáveis pelo aditivo, e não apenar Bruno Cunha Castanheira, autor do projeto básico, com a multa prevista no art. 58 da Lei 8.443/1992.

Pelas razões expostas, acolho as razões de justificativa de Hugo Sternick, Lucídio Collinetti Filho e Bruno Cunha Castanheira, relativamente ao quesito "desvio de objeto devido a alterações qualitativas" (itens 18-73 da instrução, reproduzidos no relatório).

III

A auditoria identificou a ocorrência de sobrepreço em diversos serviços, introduzido na relação contratual por meio do orçamento que integra o projeto executivo, realizado após a contratação da obra. Referido orçamento não observou, em alguns casos, os preços referenciais consagrados no Sistema de Custos Rodoviários – Sicro.

Em face do achado, foram ouvidos em audiência Adilson Cavalcanti Cabral e Nilton de Brito, responsáveis pela elaboração e aprovação do orçamento defeituoso. O Município de Marabá e o Consórcio CMT/Egesa, executor da obra, foram, igualmente, chamados aos autos, em sede de oitivas.

Assenta a unidade técnica que os elementos de defesa trazidos aos autos, pelos responsáveis, revelam-se hábeis a afastar o sobrepreço inicialmente apurados para os serviços *fornecimento, preparo e colocação de aço CA 50*; *fornecimento, corte e colocação de cabos em aço CP 190 RB 15 d = 15,2 mm*; *fornecimento, colocação e protensão de ancoragem ativa para cabo 15 d = 115,2 mm* e *compactação de aterros a 95% proctor normal* (itens 107-118 e 123-130 da instrução, reproduzidos no relatório).

Em relação ao demais serviços com preços impugnados, a unidade técnica diferencia o sobrepreço apurado em relação a serviços que constavam da planilha de preços licitada e aquele acrescido ao objeto após a celebração do contrato, sem correspondente no orçamento levado à licitação.

No que se refere aos serviços licitados, a Secob Edificação sugere acolher parte dos argumentos de justificativa, para reduzir o sobrepreço inicialmente calculado para os itens *meio-fio de concreto MFCV 03 AC/BC*; *meio-fio de concreto MFCV 05 AC/BC*; *concreto betuminoso usinado a quente faixa B AC/BC*; *concreto betuminoso usinado a quente faixa C AC/BC* e *estaca raiz d = 310mm cravada em rocha* (itens 119-120, 131 e 136-139 da instrução, reproduzidos no relatório).

Ainda em relação aos serviços licitados, propõe não acolher as teses defensivas associadas aos serviços *sub-base solo estabilizado granulometricamente sem mistura*; *barreira de segurança dupla tipo New Jersey AC/BC*; *confecção e lançamento de concreto estrutural Fck=25 Mpa* e *confecção e lançamento de concreto estrutural Fck=30 Mpa* (itens 119-122 e 160-165 da instrução, reproduzidos no relatório).

Nos termos da análise da Secob Edificação, as justificativas ofertadas pelos responsáveis o sobrepreço calculado para esses serviços foi reduzido de R$ 4,8 milhões para R$ 253,3 mil, correspondente a 0,3% (três décimos por cento) do valor contratado.

Opina a unidade técnica por considerar saneado o sobrepreço anteriormente associados aos serviços indicados nesta seção, em razão da sua baixa materialidade proporcional e da presença de imprecisões no método de cálculo do superfaturamento por ela utilizado (itens 180-182 da instrução, reproduzido no relatório).

Aquiesço a tais conclusões, porque, de fato, o sobrepreço a que alude esta seção pode ser aceito como variação natural dos preços de mercado, notadamente em face da margem de erro a que se submetem os cálculos elaborados pela unidade técnica.

Nesses termos, acolho as razões de justificativa e respostas às oitivas dos responsáveis para afastar o indício de sobrepreço desses itens de serviço.

IV

A par da conclusão exposta na seção anterior, conclui a unidade técnica não restar saneado o sobrepreço indicado para os seguintes itens de serviço, acrescidos ao objeto após a licitação: *escavação carga e transporte de material 1ª categoria DMT 5000 a 7000 m*; *colchão de areia AC*; *base estabilizada com mistura 63% cascalho, 35% areia e 2% cimento*; *barreira de segurança simples tipo New Jersey AC/BC* e *barreira simples de concreto tipo New Jersey AC/BC*.

Em relação a esses quesitos, o sobrepreço é determinado a partir da diferença entre o preço praticado pelo consórcio construtor e o retirado das composições presentes no Sicro. O sobrepreço estimado para esses itens de serviço importa em R$ 783,7 mil.

Conquanto essa importância não seja relevante em relação ao valor contratado (0,68% deste), o débito não pode ser afastado em razão de estar associado a itens de serviço não previstos no instrumento licitatório, incorporados ao contrato após a fase de disputa de preços entre os interessados. Nesses casos, firme a jurisprudência do Tribunal no sentido de que os preços acrescidos não podem superar os valores de referência, consignados nos sistemas oficiais de preços – no caso, o Sinapi (acórdãos 1.019/2007, Augusto Sherman; 993/2009, Augusto Nardes; 2.151/2010, Marcos Bemquerer; 3.134/2010, Augusto Nardes, todos do Plenário).

Nesses termos, não pode o Tribunal se eximir de exigir a recomposição do Erário, em relação a tais serviços.

No que se refere ao serviço *escavação carga e transporte de material 1ª categoria DMT 5000 a 7000 m*, alega o consórcio construtor que a diferença de preço identificada pela unidade técnica decorre do fato de a obra ser realizada em trecho urbano, situação que diminui a eficiência da patrulha mecânica.

Registra a unidade técnica haver outras diferenças entre as composições de preços unitários paradigma e contratada, a influenciar o sobrepreço. Essas diferenças estão associadas ao equipamento utilizado na escavação e carga, à capacidade de carga do caminhão basculante e ao tempo fixo do caminhão.

A Secob Edificação acolheu, contudo, o argumento relativo à perda de eficiência em face da execução dos serviços em área urbana, ajustando a composição de preços inicialmente elaborada. Por essa razão, o preço de referência foi reajustado de R$ 14,06/m^3 para R$ 15,48/m^3. Esse valor, entretanto, é inferior ao contratado (R$ 18,55/m^3), a revelar o cenário de sobrepreço.

No que toca ao preço do serviço *colchão de areia*, argumenta o consórcio construtor que os preços dos insumos do serviço são superiores aos previstos no Sicro. Não prova, contudo, que, no caso, o mercado local praticaria preços superiores aos consignados no sistema de referência de preços. Nesses termos, há de prevalecer o preço registrado no sistema oficial, correspondente a R$ 53,37/m^3.

Reconhece a unidade técnica ter subdimensionado os coeficientes de mistura do serviço *base estabilizada com mistura 63% cascalho, 35% areia e 2% cimento*. Por essa razão, eleva o preço de referência de 78,80/ m^3 para R$ 80,93/m^3. O novo valor de referência apurado é, entretanto, menor que o preço cobrado pelo consórcio construtor (R$ 87,17/m^3), a demonstrar a presença de sobrepreço.

Argumenta o consórcio construtor que o preço das *barreiras de segurança tipo New Jersey* consignado no Sicro consideram a utilização e concreto fck 22 MPa e que os serviços especificados para a obra estabelecem o uso de concreto fck 25 MPa. Diz que tal alteração explica a diferença de preço apurada.

Esclarece a unidade técnica que, embora as composições do Sicro indiquem o emprego de concreto fck 22 MPa, as normas técnicas do DNIT especificam o concreto fck 25 MPa para execução desses serviços. Deixa assente, ainda, que o preço paradigma por ela calculado considerou o concreto de maior resistência mecânica, a revelar o desacerto da tese defensiva. Nesses termos, há de se manter o sobrepreço apurado para os serviços *barreira de segurança simples tipo New Jersey AC/BC* e *barreira simples de concreto tipo New Jersey AC/BC*.

Identifica a Secob Edificação a existência de saldo contratual no valor de R$ 7,5 milhões, valor correspondente ao décuplo do sobrepreço apurado, a permitir a recomposição do Erário por meio da repactuação contratual. Nessa cena, adequado assinar prazo para que o Município de Marabá ajuste os valores desses serviços, por meio de termo aditivo, e obtenha o ressarcimento dos valores indevidamente pagos.

Admite o consórcio construtor ter havido erro na indicação do preço do serviço *sarjeta de canteiro central SSC 01 AC/BC* no orçamento estimativo que integra o projeto executivo. Nesses termos, o preço há de ser reduzido de R$ 1.521,91/m para R$ 37,38/m.

Em que pese o reconhecimento do erro, não há, no processo, prova de que os preços foram retificados, por meio de termo aditivo, e os valores indevidamente pagos restituídos ao Erário. Por essa razão, necessário, também em relação a esse quesito, assinar prazo para que o Município de Marabá ajuste o valor desse serviço, por meio de termo aditivo, e obtenha o ressarcimento dos valores indevidamente pagos.

Cumpre ao DNIT, em ambos os casos, acompanhar a adoção das medidas corretivas pelo Município de Marabá e, no caso de descumprimento das determinações do Tribunal, resolver o Convênio e adotar as medidas necessárias à instauração da tomada de contas especial destinada a recompor o Erário.

Em relação a esses temas, os responsáveis apresentam, em acréscimo, argumentos de defesa genéricos, que refuto, nos termos da análise empreendida pela unidade técnica (itens 80-106 e 184-209 da instrução, reproduzidos no relatório).

As conclusões havidas nesta seção conduzem à rejeição das razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis para esses quesitos, porque, na hipótese de não saneamento do débito, tais gestores podem vir a ser chamados a por ele responder, em sede de tomada de contas especial.

Registro, ainda, a revelia de Nilton de Brito e do Município de Marabá, em relação a tais irregularidades.

V

Acolho, por fim, nos termos da conclusão da Secob Edificação, as razões de justificativas relacionadas ao indício de superfaturamento decorrente do pagamento por serviço não executado (itens 210-214 da instrução, reproduzidas no relatório).

Deixo de receber a proposta de "dar ciência" ao Município fiscalizado da impropriedade percebida pela equipe de auditoria, porque tal solução não encontra previsão na Lei Orgânica ou no Regimento Interno do Tribunal.

Feitas essas considerações, voto por que o Tribunal de Contas da União aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2640/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 016.369/2010-6.
2. Grupo I – Classe de Assunto: V (Relatório de Auditoria)
3. Interessado/Responsáveis:
3.1. Interessado: Congresso Nacional
3.2. Responsáveis: Adilson Cavalcanti Cabral (326.181.904-91); Bruno Cunha Castanheira (485.260.706-06); Dilson Nunes Gouvea (006.286.702-49); Hugo Sternick (296.677.716-87); Lucídio Collinetti Filho (735.553.718-00); Nilton de Britto (140.470.121-49).
4. Entidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT
5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Obras de Infraestrutura Urbana (SecobUrban)
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos processo de auditoria nas obras de construção da travessia urbana de Marabá, no Pará, objeto do Convênio TT 268/2007, celebrado entre o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT) e aquele Município;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento nos arts. 71, inciso IX, da Constituição Federal, 45 da Lei 8.443/1992 e 250, inciso II, do Regimento Interno em:

9.1. acolher as razões de justificativa de:

9.1.1. Hugo Sternick, Lucídio Collinetti Filho e Bruno Cunha Castanheira, relativamente ao quesito "desvio de objeto devido a alterações qualitativas";

9.1.2. Adilson Cavalcanti Cabral e Nilton de Brito, no que se refere ao sobrepreço dos serviços *fornecimento, preparo e colocação de aço CA 50*; *fornecimento, corte e colocação de cabos em aço CP 190 RB 15 d = 15,2 mm*; *fornecimento, colocação e protensão de ancoragem ativa para cabo 15 d = 115,2 mm*; *compactação de aterros a 95% proctor normal; meio-fio de concreto MFCV 03 AC/BC*; *meio-fio de concreto MFCV 05 AC/BC*; *concreto betuminoso usinado a quente faixa B AC/BC*; *concreto betuminoso usinado a quente faixa C AC/BC*; *estaca raiz d = 310mm cravada em rocha*; *sub-base solo estabilizado granulometricamente sem mistura*; *barreira de segurança dupla tipo New Jersey AC/BC*; *confecção e lançamento de concreto estrutural Fck=25 Mpa* e *confecção e lançamento de concreto estrutural Fck=30 Mpa*;

9.1.3. Bruno Cunha Castanheira e Dilson Nunes Golveia relacionadas ao indício de superfaturamento decorrente do pagamento por serviço não executado;

9.2. rejeitar as razões de justificativa de Adilson Cavalcanti Cabral e os argumentos do Consórcio CMT/Egesa, no que se refere ao sobrepreço dos serviços *escavação carga e transporte de material 1ª categoria DMT 5000 a 7000 m*; *colchão de areia AC*; *base estabilizada com mistura 63% cascalho, 35% areia e 2% cimento*; *barreira de segurança simples tipo New Jersey AC/BC*; *barreira simples de concreto tipo New Jersey AC/BC* e *sarjeta de canteiro central SSC 01 AC/BC*;

9.3. considerar revéis Nilton de Brito e o Município de Marabá;

9.4. assinar o prazo de 60 (sessenta) dias, contados da notificação, para que o Município de Marabá:

9.4.1. celebre termo aditivo ao Contrato 39/2008/SEVOP/PMM, pactuado com o Consórcio CMT/Egesa, para ajustar os preços dos serviços a seguir descritos ao que dispõe o Sistema de Custos Rodoviários do DNIT– Sicro:

9.4.1.1. *barreira de segurança simples tipo New Jersey AC/BC*, R$ 315,36/m;

9.4.1.2. *barreira simples de concreto tipo New Jersey AC/BC*; R$ 315,36/m;

9.4.1.3. *base estabilizada com mistura 63% cascalho, 35% areia e 2% cimento*, R$ 80,93/m^3;

9.4.1.4. *colchão de areia AC*, R$ 80,93/m^3;

9.4.1.5. *escavação carga e transporte de material 1ª categoria DMT 5000 a 7000 m*, R$ 15,48/m^3;

9.4.1.6. *sarjeta de canteiro central SSC 01 AC/BC*, R$ 37,38/m^3;

9.4.2. quantifique e obtenha o ressarcimento dos valores indevidamente pagos ao Consórcio CMT/Egesa, em razão do superfaturamento dos serviços indicados nos subitens 9.4.1.1 a 9.4.1.6, considerando a diferença entre os valores medidos e pagos por esses serviços e o de referência especificado pelo Tribunal;

9.5. assinar o prazo de 90 (noventa) dias, contados da ciência, para que o DNIT comprove, perante o Tribunal, a adoção:

9.5.1. pelo Município de Marabá, das medidas indicadas nos subitens 9.4.1 e 9.4.2;

9.5.2. das medidas necessárias à resolução do Convênio TT 268/2007, ajustado com o Município de Marabá, e à instauração da tomada de contas especial necessária ao ressarcimento do Erário, no caso de não cumprimento das determinações constantes dos subitens 9.4.1 e 9.4.2, pelo ente subnacional;

9.6. determinar o monitoramento do cumprimento das determinações contidas nesta deliberação;

9.7. encaminhar cópia deste acórdão, assim como do relatório e voto que o fundamentam, ao Município de Marabá, ao DNIT, ao Consórcio CMT/Egesa e aos responsáveis.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2640-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues (Relator), Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO II – CLASSE II – Plenário
TC 021.936/2013-7
Natureza: Solicitação do Congresso Nacional
Órgãos/Entidades: Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis; Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (vinculador)
Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: SOLICITAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL. FISCALIZAÇÃO SOBRE O PROCESSAMENTO E O REPASSE DE SUBSÍDIO DE EQUALIZAÇÃO DOS CUSTOS DE PRODUÇÃO DA CANA-DE-AÇÚCAR PARA O ÁLCOOL COMBUSTÍVEL, AUTORIZADOS PELO CONSELHO INTERMINISTERIAL DO AÇÚCAR E DO ÁLCOOL. CONHECIMENTO. ESCLARECIMENTOS À COMISSÃO PARLAMENTAR SOBRE O CONTEXTO NORMATIVO RELACIONADO ÀS POLÍTICAS ECONÔMICAS DE APOIO AO PRODUÇÃO E À COMERCIALIZAÇÃO DO ETANOL COMBUSTÍVEL, SOBRETUDO A PARTIR DA IMPLANTAÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. DEFINIÇÃO DE NOVAS COMPETÊNCIAS E ESTABELECIMENTO DE EXIGÊNCIAS NORMATIVAS PARA IMPLANTAÇÃO DAS MEDIDAS DE POLÍTICA ECONÔMICA DE APOIO AO SETOR DO ETANOL COMBUSÍVEL. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Trata-se de Solicitação do Congresso Nacional, oriunda de expediente do Deputado Eduardo da Fonte, Presidente da Comissão de Minas e Energia da Câmara dos Deputados (peça 1), que encaminha o Requerimento 249/2013, mediante o qual requer a realização de auditoria pelo Tribunal de Contas da União - TCU no processamento do subsídio de Equalização dos Custos de Produção da Cana-de-açúcar do Álcool Etílico Hidratado Carburante - AEHC e do Álcool Etílico Anidro Combustível - AEAC, para o exame do repasse aos Estados de Pernambuco, Goiás, Rio de Janeiro, Espírito Santo, Mato Grosso do Sul, Paraná e Mato Grosso.

Transcrevo, a seguir, instrução de mérito elaborada pela Secretaria Fiscalização de Desestatização e Regulação de Energia e Comunicações (peça 62).

*"**EXAME DE ADMISSIBILIDADE***

2.Nos termos dos artigos 1º, inciso II da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União e do seu Regimento Interno, combinado com o art. 4º inciso I, alínea "b", da Resolução-TCU 215/2008, têm legitimidade para solicitar em nome do Congresso Nacional informação e realização de fiscalização, os presidentes de comissões técnicas ou de inquérito, quando por estas aprovada a solicitação.

3.O Requerimento 249/2013 foi aprovado em Reunião Ordinária Deliberativa da Comissão de Minas e Energia da Câmara dos Deputados, realizada em 11/7/2013, e a solicitação de fiscalização em

questão foi formalizada pelo Excelentíssimo Senhor Deputado Federal Eduardo da Fonte, Presidente da referida Comissão.

HISTÓRICO

4.Autuado o processo, a Secretaria-Geral de Controle Externo (Segecex) inicialmente encaminhou os autos à Secretaria de Fiscalização de Desestatização e Regulação de Energia e Comunicações (SefidEnergia), por intermédio da Coordenação-Geral de Controle Externo da Área de Infraestrutura e da Região Sudeste (Coinfra) (peças 3 e 4), haja vista o Requerimento 249/2013 realizar questionamentos quanto à atuação da Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) no que tange ao processamento dos subsídios AEHC e AEAC.

5.Após a realização de diligência à ANP (peças 5-8), na qual aquela agência prestou esclarecimentos iniciais (peça 22), a SefidEnergia concluiu, em instrução à peça 23, que o assunto não se inseria na alçada de competência da ANP, mas sim do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA), e solicitou que o processo fosse remetido para a Secretaria de Controle Externo da Agricultura e do Meio Ambiente (Secex Ambiental).

6.O Ministro José Jorge, então Relator deste feito, em despacho à peça 26 encaminhou os autos ao Gabinete do Ministro Walton Alencar Rodrigues que por sua vez, encaminhou os autos à SecexAmbiental para providências, consoante despacho à peça 27.

7.A SecexAmbiental promoveu então diligência ao MAPA (peça 28) e por meio das informações prestadas pelo Ministério (peça 33) concluiu a instrução à peça 45 por meio da qual concluiu que a responsabilidade das políticas de subsídios aqui tratadas não havia sido passada da ANP para o MAPA e que não existiam processos de trabalho a serem analisados em eventual auditoria no tema referente aos subsídios AEHC e AEAC no âmbito do MAPA, já que os assuntos a serem tratados na fiscalização não haviam sido assumidos por esse Ministério. Comunicaram o fato ao Ministro Walton Alencar Rodrigues para que este procedesse aos encaminhamentos pertinentes.

8.O Ministro Walton Alencar Rodrigues, por despacho à peça 48, indicou que os autos não se encontravam conclusos ao julgamento de mérito e determinou à SefidEnergia que esclarecesse os seguintes pontos:

a) os motivos pelos quais Agência Nacional do Petróleo (ANP) continua a ser demandada judicial e administrativamente para pagamento dos subsídios de produção de Álcool Etílico Hidratado Carburante - AEHC e do Álcool Etílico Anidro Combustível – AEAC, não obstante a transferência das competências para implementação dessas medidas ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento pelo Decreto 4.353/2002;

b) cópia integral do conteúdo da decisão da ANP acerca dos processos administrativos (48610.004003/2009-15 e 48610.011803/2012-80), nos quais o Sindicato da Indústria Sucroalcooleira do Mato Grosso pleiteia o pagamento dos subsídios de equalização, referente ao período de janeiro de 2004 até os dias atuais no valor aproximado de R$ 400,0 milhões;

c) exatidão das informações e conclusões obtidas pela SecexAmbiental, sobretudo quanto a não haver processos de trabalho a não serem auditados ou a necessidade de maiores esclarecimentos por parte deste Tribunal

9.A SefidEnergia realizou então uma nova instrução (peça 49) por meio da qual diligenciou a ANP requerendo cópia dos processos administrativos 48610.004003/2009-15 e 48610.011803/2012-80 e de suas respectivas decisões (peça 53). Diligenciou também o Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool (peça 51), sendo essa reiterada (peça 56) para que fossem respondidas as seguintes questões:

a) Justificativas do Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool (CIMA) para a não deliberação até os dias atuais a respeito da implementação de política econômica de apoio à produção e à comercialização do álcool combustível, a serem implementadas pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA), sobretudo no que tange a "equalização de custos de produção da matéria-prima, inclusive sob a forma de equalização da taxa de juros", como ordena o inciso VI do art. 1° do Decreto 4353/2002;

b) A não deliberação do CIMA implica que o subsídio de equalização dos custos da cana de açúcar, previsto no art. 5º da Resolução CIMA 10/1999, ainda é válido?

c) Com a transferência da responsabilidade para o MAPA para implementar as políticas econômicas de apoio à produção e à comercialização do álcool combustível (Decreto 4353/2002), caberia ainda à ANP o pagamento de valores referentes ao subsídio de equalização dos custos da cana-de-açúcar? Caso positivo, apresentar justificativas detalhadas;

d) Com o fim da conta Petróleo e consequente extinção da origem dos recursos para o repasse dos subsídios, qual seria a fonte para o pagamento dos subsídios?

10.O CIMA respondeu por meio da peça 60 e a ANP por meio das peças 59 e 61 e suas respostas serão analisadas mais adiante no exame técnico dessa instrução

EXAME TÉCNICO

I.Do objeto do Requerimento 249/2013

11.O requerimento de realização de auditoria nos recursos dos subsídios de equalização dos custos de produção de etanol põe em foco as seguintes questões (peça 1, p. 2-3):

a) motivos que levaram a ANP a suspender e/ou deixar de repassar o mencionado subsídio, conforme determina a Resolução 10/1999 do Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool (CIMA) e a Lei 10.452/2002;

b) procedimentos administrativos internos da Agência relativamente ao processamento e ressarcimento dos mencionados subsídios;

c) repercussão da ausência dos incentivos legais para o setor sucroalcooleiro nacional e a sua consequência negativa na balança comercial brasileira, especificamente na parte referente à importação de etanol de milho dos Estados Unidos da América;

d) repercussão social e no aumento das desigualdades regionais que a interrupção da política pública de incentivo ao setor sucroalcooleiro nacional e aos produtores de grãos trouxe para o país.

12.Inicialmente, faz-se necessário compreender a evolução da legislação e regulamentação afetas aos subsídios já mencionados, bem como as competências para seu processamento, a fim de atender aos itens da presente solicitação do Congresso Nacional.

II.Resoluções do CIMA e os tipos de subsídios

13.Com o objetivo de promover o desenvolvimento do setor sucroalcooleiro no país, três subsídios foram instituídos pelo governo federal para serem repassados aos produtores de cana-de-açúcar de alguns estados beneficiados e dessa maneira incentivar o crescimento do setor. Tais subsídios foram implementados pelo Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool (CIMA), por meio da Resolução 10/1999 (Peça 33, p.11), em seus artigos 1°, 5° e 6° transcritos abaixo:

Art. 1º. A partir de 01 de fevereiro de 1999, inclusive, a Agência Nacional do Petróleo repassará às unidades produtoras de álcool etílico hidratado combustível, individualmente ou àquelas por elas indicadas para representar grupos econômicos que integrem ou à cooperativas centralizadores de vendas por elas constituídas, diretamente ou mediante convênios celebrados com os Estados onde se localizam as fábricas, o valor de R$ 0,04.50 (quatrocentos e cinqüenta centésimos de milésimos de Real) por litro, para assegurar a competitividade do produto com a gasolina "A" a preços de mercado.

...

Art. 5º. Fica a Agência Nacional do Petróleo autorizada a aplicar recursos da Conta Petróleo, Derivados e Álcool na equalização dos custos de produção da cana-de-açúcar nos Estados do Espírito Santo, Goiás, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Pará, Rio de Janeiro e Tocantins, observando valores e procedimentos divulgados pelo Poder Executivo.

Art. 6º. Os produtores de álcool etílico combustível localizados nos Estados de Mato Grosso e Mato Grosso do Sul farão jus a apoio temporário, pelo prazo de cinco anos e em valores decrescentes a partir do segundo ano, destinado a permitir a comercialização do seu produto no mercado interno em bases competitivas, observados valores e procedimentos também divulgados pelo Poder Executivo.

14.O primeiro subsídio, criado pelo art. 1º da Resolução CIMA 10/1999, obrigava à ANP repassar aos produtores de álcool hidratado, 'diretamente ou mediante convênios celebrados com os Estados onde se localizam as empresas, o valor de R$ 0,0450 por litro, para assegurar a competitividade do produto com a gasolina 'A' a preços de mercado'. Esse subsídio passou a ser denominado como competitividade.

15.O segundo subsídio, regulado pelo art. 5º da Resolução CIMA 10/1999, autorizou a ANP a aplicar recursos da Conta Petróleo, Derivados e Álcool na equalização dos custos de produção da cana-de-açúcar nos Estados do ES, GO, MT, MS, MG, PA, RJ e TO, 'observando valores e procedimentos divulgados pelo Poder Executivo'. Esse subsídio passou a ser denominado como equalização. Este subsídio já existia desde 1997, tendo sido criado na época pelo extinto Departamento Nacional de Combustíveis (DNC). Com a criação da ANP (Lei 9.478/1997), as atribuições do DNC passaram a ser responsabilidade dessa agência, e o repasse do subsídio passou a ser gerenciado por ela.

16.O terceiro subsídio, criado pelo art. 6º da Resolução CIMA 10/1999, deu direito aos produtores de álcool hidratado e de álcool anidro localizados nos Estados de MT e MS, ao venderem o produto para companhias distribuidoras localizadas nas regiões Sul e Sudeste, a 'apoio temporário pelo prazo de cinco anos e em valores decrescentes a partir do segundo ano, destinado a permitir a comercialização do seu produto no mercado interno em bases competitivas, observados valores e procedimentos também divulgados pelo Poder Executivo'. Esse subsídio passou a ser denominado como regra de saída.

III.Regulamentação Legal e Fontes de Recursos

17.Pode-se observar que, consoante o Art 5° da Resolução 10/1999 do CIMA, a ANP estaria autorizada a aplicar recursos da Conta Petróleo, Derivados e Álcool, extinta em 31/12/2001, no repasse do segundo subsídio.

18.A Conta Petróleo, também chamada de PPE (Parcela de Preço Específica), foi uma conta criada pelo governo para servir de mecanismo utilizado pelo Tesouro nacional para suportar a diferença entre os preços do petróleo importado no mercado internacional e o preço do petróleo produzido no Brasil pela Petrobras. Quando a diferença era positiva, os recursos eram enviados para o Tesouro Nacional, quando negativa, a dívida do governo com a Petrobrás por meio da PPE aumentava.

19. A Conta Petróleo foi mantida até 2001 e foi extinta devido a abertura do mercado do setor que deu possibilidade para que qualquer distribuidora pudesse importar combustíveis, retirando o monopólio dessa atividade das mãos da Petrobrás.

20.Em seu lugar, foi criada a CIDE (Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico), também cobrada sobre o preço dos combustíveis.

21.Cabe lembrar que foi a Lei 9.478/1997 (Lei de criação da ANP) que extinguiu a conta Petróleo e incumbiu à Secretaria do Tesouro Nacional (STN) o dever de levantar os créditos e débitos restantes da referida conta. Estipulou ainda que, durante o período de transição, o saldo credor do qual a União fosse devedora poderia ser liquidado por meio de títulos do Tesouro Nacional.

22.No entanto, posteriormente foi editada a Lei 10.453/2002, que autorizou a ANP a determinar à Petrobrás o recebimento de créditos e a liquidação de débitos referentes à conta Petróleo que tiveram seus fatos geradores ocorridos até 31/12/2001 (data de extinção da referida conta).

23.Mais adiante, foi editada a Lei 10.636/2002 declarando que, a partir do exercício de 2003, os recursos provenientes de arrecadação da CIDE não poderiam ser destinados a pagamentos de quaisquer saldos devedores referentes à conta Petróleo.

24.Por fim, foi editada ainda a Lei 10.742/2003, que determinou a realização do encontro de contas entre a União e a Petrobrás, para ocorrer até 30/6/2004, dia em que efetivamente a conta Petróleo foi extinta.

IV.Regulamentação da ANP

25.Em obediência à regulamentação do CIMA, a ANP publicou diversas portarias, definindo as regras para o repasse e os valores dos subsídios. São elas:

a) Primeiro subsídio (Competitividade) – Portaria-ANP 177/1999;

b) Segundo subsídio (Equalização) – Portaria-DNC 19/1997, Portaria-DNC 23/1997 e Portaria-ANP 164/1998;

c) Terceiro subsídio (Regra de saída) – Portaria-ANP 138/1999 e Portaria-ANP 160/1999.

26.No entanto, ainda em 1999, o CIMA editou outra resolução, a 15/1999, que autorizou à ANP extinguir o primeiro subsídio e solicitou que a Agência realizasse estudos para fixar novos valores para o subsídio de equalização dos custos de produção da cana-de-açúcar (segundo subsídio).

27.Dessa forma, a ANP publicou duas portarias distintas:

a) Portaria-ANP 83/2000 – Extingue o subsídio de equalização da cana-de-açúcar para o Álcool anidro (segundo subsídio).

b) Portaria-ANP 301/2001 – Extingue o subsídio da competitividade (primeiro subsídio) e também o repasse do subsídio da regra de saída (terceiro subsídio).

28.Com a publicação dessas portarias, a ANP extrapolou o limite de sua competência, revogando de maneira irregular dois subsídios. Nota-se que o CIMA, por meio da Resolução 15/1999, havia autorizado a extinção tão somente do primeiro subsídio e solicitou que novos estudos fossem feitos para adequação de valores do segundo subsídio.

29.Por meio da Portaria-ANP 301/2001, a ANP extinguiu o subsídio da competitividade (primeiro subsídio) de forma legal, mas excluiu também o subsídio da regra de saída (terceiro subsídio) de forma irregular. Cabe notar que o subsídio da regra de saída já possuía data prevista para terminar, pois havia sido criado para durar por apenas cinco anos.

30.Para contornar o erro, a ANP publicou a Portaria-ANP 43/2004, que alterou a redação da Portaria-ANP 301/2001 com o seguinte texto: "Art. 1º Ficam revogadas, a partir de 1º de fevereiro de 2004, as Portarias ANP nº 177, de 28 de outubro de 1999, nº 138, de 11 de agosto de 1999, nº 160, de 28 de setembro de 1999, e demais disposições em contrário.". Desse modo, a ANP estendeu o prazo de validade dos subsídios para fevereiro de 2004.

31.Por meio da Portaria-ANP 83/2000, a ANP extinguiu o subsídio de equalização dos custos de cana-de-açúcar (segundo subsídio) também de maneira irregular.

32.Em relação a esse subsídio, a ANP permaneceu silente e não se manifestou sobre o assunto até 2014, quando publicou a Portaria-ANP 27/2014 que revogou a Portaria-ANP 83/2000. Verifica-se, portanto, a demora da ANP em deliberar sobre esse assunto, visto que o subsídio já não estava sendo pago desde 2002.

V.Competências Institucionais

33.Relevante também destacar as alterações legais relativas às competências institucionais de elaboração e execução das políticas de fomento discutidas nessa instrução. Em 2002, foi publicado o Decreto 4.353/2002, que estabelecia em seu art. 1° que as políticas econômicas de apoio à produção e à comercialização do álcool combustível seriam implementadas pelo Ministério de Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA), mediante prévia deliberação do CIMA, conforme pode ser visto abaixo:

Art. 1° Ficam instituídas as seguintes medidas de política econômica de apoio à produção e à comercialização do álcool combustível, a serem implementadas pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento mediante prévia deliberação do Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool - CIMA:

I - financiamento à estocagem do produto, com ou sem equalização da taxa de juros;

II - oferta antecipada de garantia de preços por meio de promessa de compra e venda futura de álcool, cabendo ao interessado exercer ou não a opção de entrega do produto;

III - aquisição e venda de álcool combustível;

IV - prêmio a ser pago segundo o volume de produção própria, de modo a promover o escoamento do produto;

V - equalização de custos de produção da matéria-prima, inclusive sob a forma de equalização da taxa de juros; e

VI - financiamento voltado para a aquisição de Cédula de Produto Rural - CPR, emitida nos termos da Lei nº 8.929, de 22 de agosto de 1994, com ou sem equalização da taxa de juros.

Parágrafo único. Os efeitos financeiros das medidas constantes deste artigo, inclusive no que se refere à equalização de taxas de juros nos financiamentos, serão suportados pelos recursos oriundos da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico, instituída pela Lei nº 10.336, de 19 de dezembro de 2001, destinados a álcool combustível, sem prejuízo da aplicação, no que couber, do disposto na Lei nº 8.427, de 27 de maio de 1992.

34.Desse modo, pela leitura do Decreto, infere-se que a responsabilidade pelas políticas de incentivo ao setor sucroalcooleiro, bem como pelo gerenciamento dos subsídios até aqui discutidos seriam repassadas da ANP para o MAPA.

35.O primeiro e o terceiro subsídio haviam sido devidamente extintos em obediência à recomendação do CIMA (o terceiro subsídio foi extinto automaticamente em 2004, pois sua duração era temporária). Todavia o segundo subsídio permaneceu num vácuo regulamentar, pois, em princípio, a partir da edição do Decreto 4.353/2002, caberia ao MAPA a sua implementação, mediante a deliberação do CIMA, o que, até o presente momento, ainda não aconteceu.

36.É digno de nota ainda que, em 2005, foi realizado um acordo judicial entre a ANP e dois sindicatos da indústria sucroalcooleira para pagamento de valores referentes ao segundo subsídio, devidos no ano de 2002 e 2003, que a ANP já havia deixado de pagar. Questionou-se, anteriormente, a validade desse acordo e do respectivo pagamento, mas se pode observar pelo Acórdão 941/2001-TCU-Plenário que não foram detectadas irregularidades nos pagamentos citados.

37.Os pagamentos realizados no acordo citado eram referentes a fatos geradores de períodos em que a ANP ainda era responsável pelo referido subsídio.

38.Tramitavam ainda na ANP dois processos administrativos (48610.004003/2009-15 e 48610.011803/2012-80), provocados pelo Sindicato da Indústria Sucroalcooleira do Mato Grosso, requerendo o pagamento do segundo subsídio, desde o ano de 2004 até o ano de 2012.

39.Assim, em diligência à ANP, esta unidade técnica requereu cópia dos processos administrativos 48610.004003/2009-15 e 48610.011803/2012-80 e de suas respectivas decisões (peça 53).

40.A ANP encaminhou então o Ofício 049/2014/AUD (peças 59 e 61) contendo a cópia do processo 48610.011803/2012-80 em que havia sido apensado o processo 48610.004003/2009-15.

41.No referido processo, conforme já mencionado, o Sindicato das Indústrias Sucroalcooleiras de Mato Grosso (SINDALCOOL/MT) requeria o pagamento de valores referentes ao subsídio de equalização do período de 2004 até 2012.

42.Por meio de uma resolução da Diretoria da ANP, o pedido foi indeferido no mérito, com base no Parecer 51/2014/PF/ANP-DF/PGF/AGU e na Nota Técnica 149/SAB, afirmando que não caberia mais à ANP o pagamento do subsídio pretendido pelos requerentes (peça 61).

43.Para o MAPA foram formuladas as seguintes questões em sede de diligência (peça 58):

a) Justificativas do Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool (CIMA) para a não deliberação até os dias atuais a respeito da implementação de política econômica de apoio à produção e à comercialização do álcool combustível, a serem implementadas pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA), sobretudo no que tange a "equalização de custos de produção da matéria-prima, inclusive sob a forma de equalização da taxa de juros", como ordena o inciso VI do art. 1° do Decreto 4353/2002;

b) A não deliberação do CIMA implica que o subsídio de equalização dos custos da cana de açúcar, previsto no art. 5º da Resolução CIMA 10/1999, ainda é válido?

c) Com a transferência da responsabilidade para o MAPA para implementar as políticas econômicas de apoio à produção e à comercialização do álcool combustível (Decreto 4353/2002), caberia ainda à ANP o pagamento de valores referentes ao subsídio de equalização dos custos da cana-de-açúcar? Caso positivo, apresentar justificativas detalhadas;

d) Com o fim da conta Petróleo e consequente extinção da origem dos recursos para o repasse dos subsídios, qual seria a fonte para o pagamento dos subsídios?

44.Por meio do Ofício 648/2014/SE-MAPA (peça 60) foram obtidas as seguintes respostas:

a) Quanto ao item "a" sugerimos ao Senhor Secretário Executivo que recomende ao Senhor Ministro da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, como Presidente do CIMA, a convocação de reunião extraordinária para discutir e deliberar sobre a matéria.

b) A última decisão proferida pelo Conselho Interministerial do Açúcar e do álcool (CIIMA) sobre a matéria está contida na Resolução n° 15, de 20.10.1999 no seu art. 2° "Recomendar a ANP coordenar a elaboração de estudos com vistas a fixar novos valores a serem pagos a título de sustentação dos preços do álcool etílico anidro combustível - AEAC referente, tão somente a equalização dos custos da cana-de-açúcar" (Doc. 1). Em resposta ao item "b" do TCU.

c) A partir da promulgação da Lei no 12.490, de 16/09/2011, (art. 3°) que alterou os arts 1°, 2° e 3° da Lei no 9.847, de 26/10/1999, todas e quaisquer políticas voltadas a produção, distribuição e comercialização do álcool etílico, passaram a ser de competência da Agencia Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis. (Doc. 2) Em resposta ao item "c" do TCU.

d) Quanto a fonte de recursos para o pagamento de possíveis subsídios de custos de produção, lembramos que a Contribuição de Intervenção do Domínio Econômico (CIDE - Combustível), Lei no 10.336, de 19/12/2001, no inciso I do § 1 do art. 10 informa que o produto da arrecadação será destinado, na forma da lei orçamentária, ao "pagamento de subsídios a preços ou transporte de álcool combustível, de gás natural e seus derivados e de derivados de petróleo". (Docs. 3 e 4) Em resposta ao item "d" do TCU.

VI.Análise

45.O cerne da questão em relação ao subsídio de equalização (segundo subsídio) paira na dúvida a respeito do responsável pela sua implementação e gerenciamento, bem como sobre qual deveria ser a fonte utilizada para o pagamento.

46. Em relação a fonte que deveria cobrir os recursos de seu pagamento, pode-se ler na Resolução-CIMA 10/1999 em seu art. 7° o seguinte texto:

As despesas decorrentes do que determina a presente Resolução serão cobertas com recursos da Parcela de Preço Específica integrante dos preços dos combustíveis derivados de petróleo, arrecadados com a redução de gastos em programas de uso do álcool combustível e previstos no teto de dispêndios aprovado para cada exercício financeiro.

47.Percebe-se pela clara leitura do texto da Resolução que seria a Parcela de Preço Específica (PPE) a responsável por arcar com os custos do subsídio em análise. No entanto, esta foi extinta em 31/12/2001 por meio do art. 74 da Lei 9.478/1997.

48.Mais adiante, foi editada a Lei 10.742/2003 que determinou que o encontro das contas entre a União e a Petrobrás deveria ocorrer até o dia 30/6/2004, dia em que a Conta Petróleo foi efetivamente encerrada.

49.Observa-se portanto, dada a leitura dos normativos supracitados, que desde 2004 a fonte para pagamento do subsídio não existe.

50.Na resposta "d" enviada pelo MAPA, quando questionado sobre qual deveria ser a fonte para o pagamento do subsídio de equalização, foi apresentado um trecho da Lei 10.336/2001 que diz o seguinte:

Art. 1º Fica instituída a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico incidente sobre a importação e a comercialização de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados, e álcool etílico combustível (Cide), a que se refere os arts. 149 e 177 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional no 33, de 11 de dezembro de 2001.

§1º O produto da arrecadação da Cide será destinado, na forma da lei orçamentária, ao:

I - pagamento de subsídios a preços ou transporte de álcool combustível, de gás natural e seus derivados e de derivados de petróleo

51.No entanto, é necessário também fazer remissão à Lei 10.636/2002 que em seu art. 3°, parágrafo único, traz o seguinte texto:

Parágrafo único. A partir do exercício de 2003, os recursos provenientes de arrecadação da Cide não poderão ser destinados a pagamentos de quaisquer saldos devedores referentes à Conta Petróleo, instituída pela Lei nº 4.452, de 5 de novembro de 1964, e extinta nos termos do art. 74 da Lei no 9.478, de 6 de agosto de 1997. (Grifo nosso)

52.Vê-se portanto, que a CIDE – Combustível não pode ser utilizada como fonte de pagamento do referido subsídio, pois como manda a Lei de forma expressa, aquela não poderá arcar com custos da extinta conta Petróleo, categoria em que o subsídio de equalização se encaixa.

53.Para completar a análise é necessário ler também a Lei 10.453/2002, que em seus três primeiros artigos traz o seguinte texto:

"Art. 1º Parcela dos recursos financeiros oriundos da arrecadação da contribuição de intervenção no domínio econômico de que trata o art. 177, § 4º, da Constituição, será destinada à concessão de subvenções aos preços ou ao transporte do álcool combustível e de subsídios ao preço do gás liquefeito de petróleo - GLP.

Art. 2º As subvenções aos preços ou ao transporte do álcool combustível de produção nacional serão concedidas diretamente, ou por meio de convênios com os Estados, aos produtores ou a suas entidades representativas, inclusive cooperativas centralizadoras de vendas, ou ainda aos produtores da matéria-prima, por meio de medidas de política econômica de apoio à produção e à comercialização do produto.

Art. 3º As medidas de política econômica referidas no art. 2º visam a assegurar a estabilidade do setor produtivo, reduzir a volatilidade de preço e contribuir para a estabilidade da oferta do produto e serão criadas por ato do Poder Executivo, a seu exclusivo critério, compreendendo, entre outras, as seguintes: ("Caput" do artigo com redação dada pela Medida Provisória 554, de 23/12/2011, convertida na Lei 12.666, de 14/6/2012)

I - equalização de custos de produção da matéria-prima;

II - aquisição e venda de álcool combustível; ..." (Grifo nosso)

54.Pode-se observar, portanto, que existe a possibilidade de que a CIDE seja utilizada como fonte de subsídios para equalização de custos de produção da cana-de-açúcar, mas a lei não abrange subsídios que vigoravam antes da sua promulgação, mas tão somente novos subsídios a serem criados pelo Poder Executivo. Ou seja, possibilidade é para um momento posterior à promulgação da Lei 10.453/2002 e não se aplica a fatos geradores anteriores a sua vigência, como é o caso do subsídio de equalização criado pelo CIMA por meio da Resolução 10/1999, que deveria ser custeado com recursos da Conta Petróleo, extinta efetivamente em 30/6/2004.

55.Dessa maneira, entende-se que não há fonte para pagamento do subsídio aqui tratado, pois a fonte legal para o pagamento foi extinta e não há no ordenamento jurídico outra que tenha recepcionado as suas obrigações.

56.O segundo ponto é em relação à responsabilidade da ANP quanto ao pagamento do referido subsídio.

57. No questionamento feito ao CIMA em relação à transferência para este órgão da responsabilidade para implementação das políticas econômicas de apoio à produção e à comercialização do álcool combustível, o MAPA informou que a partir da promulgação da Lei 12.490/2011, por meio do seu art. 3°, todas e quaisquer políticas voltadas a produção, distribuição e comercialização do álcool etílico passaram a ser de competência da ANP.

58.Veja-se o que diz o citado art. 3º da Lei 12.490/2011:

Art. 3º Os arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 9.847, de 26 de outubro de 1999, passam a vigorar com a seguinte redação:

Art. 1º A fiscalização das atividades relativas às indústrias do petróleo e dos biocombustíveis e ao abastecimento nacional de combustíveis, bem como do adequado funcionamento do Sistema Nacional de

Estoques de Combustíveis e do cumprimento do Plano Anual de Estoques Estratégicos de Combustíveis, de que trata a Lei no 9.478, de 6 de agosto de 1997, será realizada pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) ou, mediante convênios por ela celebrados, por órgãos da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

§ 1o .....

.....

II - produção, importação, exportação, transporte, transferência, armazenagem, estocagem, distribuição, revenda e comercialização de biocombustíveis, assim como avaliação de conformidade e certificação de sua qualidade;

III - (revogado).

.....

§ 3º A regulação e a fiscalização por parte da ANP abrangem também as atividades de produção, armazenagem, estocagem, comercialização, distribuição, revenda, importação e exportação de produtos que possam ser usados, direta ou indiretamente, para adulterar ou alterar a qualidade de combustíveis, aplicando-se as sanções administrativas previstas nesta Lei, sem prejuízo das demais de natureza civil e penal cabíveis.

§ 4º Para o efeito do disposto no § 3º, a ANP poderá estabelecer os termos e condições de marcação dos produtos para sua identificação e exigir o envio de informações relativas à produção, à importação, à exportação, à comercialização, à qualidade, à movimentação e à estocagem deles." (NR)

Art. 2º Os infratores das disposições desta Lei e demais normas pertinentes ao exercício de atividades relativas à indústria do petróleo, à indústria de biocombustíveis, ao abastecimento nacional de combustíveis, ao Sistema Nacional de Estoques de Combustíveis e ao Plano Anual de Estoques Estratégicos de Combustíveis ficarão sujeitos às seguintes sanções administrativas, sem prejuízo das de natureza civil e penal cabíveis:

..... (NR)

Art. 3º .....

I - exercer atividade relativa à indústria do petróleo, à indústria de biocombustíveis, ao abastecimento nacional de combustíveis, ao Sistema Nacional de Estoques de Combustíveis e ao Plano Anual de Estoques Estratégicos de Combustíveis, sem prévio registro ou autorização exigidos na legislação aplicável:

59.Não há na mencionada lei disposição no sentido de que a ANP passará a ser responsável pela formulação de políticas voltadas à produção, distribuição e comercialização do álcool etílico. Em verdade, a resposta apresentada pelo MAPA não apresenta relação com o questionamento feito.

60.Para aprofundar a análise desse ponto é necessário ler também o que diz o Decreto 4.353/2002:

Art. 1º Ficam instituídas as seguintes medidas de política econômica de apoio à produção e à comercialização do álcool combustível, a serem implementadas pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento mediante prévia deliberação do Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool - CIMA:

...

V - equalização de custos de produção da matéria-prima, inclusive sob a forma de equalização da taxa de juros; e

...

Parágrafo único. Os efeitos financeiros das medidas constantes deste artigo, inclusive no que se refere à equalização de taxas de juros nos financiamentos, serão suportados pelos recursos oriundos da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico, instituída pela Lei nº 10.336, de 19 de dezembro de 2001, destinados a álcool combustível, sem prejuízo da aplicação, no que couber, do disposto na Lei nº 8.427, de 27 de maio de 1992. (Grifo nosso)

61.Pode-se ver que o Decreto acima transferiu para o MAPA, mediante prévia deliberação do CIMA, a responsabilidade de implementar as medidas de políticas econômicas de apoio à produção e à

comercialização do álcool combustível, no que se refere a equalização de custos de produção de matéria-prima, base do subsídio que está sendo discutido.

62.Percebe-se ainda que no parágrafo único já é indicada a fonte que deverá ser utilizada para isso, qual seja, a CIDE, para políticas que vierem a ser criadas.

63.Para completar a análise é válido mostrar ainda o que diz o Decreto 4.267/2002, que em seu artigo 7° traz o seguinte texto:

Art. 7º As despesas a seguir indicadas, de responsabilidade da ANP, permanecem regidas e suportadas, no período de 1º de maio de 1997 a 31 de dezembro de 2001, nos termos do inciso II do art. 13 da Lei nº 4.452, de 5 de novembro de 1964, e suas normas regulamentares, aplicando-se, nas situações em que couber, o § 1º do art. 7º da Lei nº 10.453, de 2002:

I - custos de transporte relacionados com o abastecimento de álcool combustível e despesas conexas;

II - custos relativos à diferença de preços de álcool para fins combustíveis;

...

IV - custos incorridos com programas de produção e uso de álcool etílico combustível, aprovados pelo CIMA, relativos à equalização de custos de produção de cana-de-açúcar, operações de compra e venda de álcool pela Petrobrás e operações de financiamento de estoques de álcool.

Parágrafo único. A ANP permanece como responsável, ativa e passivamente, pela resolução de demandas e pendências judiciais e administrativas, cujos fatos geradores tenham ocorrido até 31 de dezembro de 2001, relativas aos programas e operações relacionados com álcool etílico combustível. (Grifos nossos)

64.Resta claro então que a responsabilidade de pagamentos relacionados com o subsídio de equalização extensamente tratado até aqui deixou de ser da ANP, pois ela permaneceu responsável pelo referido subsídio somente até 31/12/2001, como consta no Decreto 4.267/2002, além do que, por meio do Decreto 4.353/2002, tais responsabilidades foram transferidas para o MAPA.

65.Vale dizer que o acordo judicial, citado no parágrafo 25 dessa instrução, para pagamento de valores referentes ao subsídio de equalização, referia-se a valores referentes a fatos geradores ocorridos antes de 2001 e, portanto, realmente devidos pela ANP. Esse entendimento já foi firmado pelo TCU por meio do Acórdão 941/2001-TCU-Plenário, que entendeu legais os pagamentos realizados.

66.Em relação aos processos administrativos 48610.004003/2009-15 e 48610.011803/2012-80 que corriam dentro da ANP (peças 59 e 61), pode-se observar o posicionamento adotado pela Agência de que não é mais cabível nenhum pagamento referente ao subsídio de equalização.

67.Logo, por meio dessa análise chegou-se às seguintes conclusões:

a) a fonte para pagamento do subsídio de equalização foi suprimida em 2004 quando da extinção da Conta Petróleo e a CIDE – Combustível não pode ser utilizada como fonte para pagamento do subsídio por determinação da Lei 10.636/2002. Logo, inexiste uma fonte legal que permita o pagamento do referido subsídio;

b) não obstante a inexistência de fonte legal, não é mais de responsabilidade da ANP a implementação de políticas econômicas de apoio ao setor sucroalcooleiro, pois, por meio do Decreto 4.353/2002, tais responsabilidades foram transferidas para o MAPA, mediante deliberação prévia do CIMA;

c) não é cabível também a realização de pagamentos por parte da ANP de débitos que porventura venham a existir por causa do referido subsídio e cujo fatos geradores tenham sido originados após 31/12/2001, pois, segundo o Decreto 4.267/2002, a ANP não seria mais a responsável pela resolução de tais demandas.

68.Ante o exposto, conclui-se que não é mais devido nenhum valor por parte da ANP referente ao subsídio de equalização criado por meio da Resolução 10/1999 do CIMA, pois apesar de não haver sido expressamente revogado pelo Conselho, inexiste fonte para o seu pagamento e restou demonstrado que a Agência não tem mais responsabilidade sobre este assunto.

69.Cabe ao CIMA deliberar sobre novas políticas de apoio ao setor sucroalcooleiro e ao MAPA implementar tais medidas.

70.No entanto, quando questionado sobre a validade do subsídio, foi dada a seguinte resposta pelo MAPA (peça 60, p. 2:

A última decisão proferida pelo Conselho Interministerial do Açúcar e do álcool (CIIMA) sobre a matéria está contida na Resolução n° 15, de 20.10.1999 no seu art. 2° "Recomendar a ANP coordenar a elaboração de estudos com vistas a fixar novos valores a serem pagos a título de sustentação dos preços do álcool etílico anidro combustível – AEAC referente, tão somente a equalização dos custos da cana-de-açúcar" (Doc. 1).

71.Vê-se então que o Conselho se manteve silente em relação a essa matéria por quase 15 anos, mesmo após a publicação do Decreto 4.353/2002 que ordenava deliberação prévia do CIMA para que pudessem ser implementadas novas políticas de apoio ao setor sucroalcooleiro.

72.Vale dizer que mesmo que a ANP tenha falhado ao não apresentar os estudos que haviam sido demandados para fixar novos valores para o subsídio de equalização dos custos de produção da cana-de-açúcar por meio da Resolução 15/1999 do CIMA, caberia ao Conselho deliberar novamente sobre o assunto para que então o MAPA pudesse agir. Por fim, quando o CIMA foi diligenciado para que apresentasse justificativas sobre a inércia do Conselho em deliberar sobre a questão, a seguinte resposta foi encaminhada (peça 60):

"Quanto ao item "a" sugerimos ao Senhor Secretário Executivo que recomende ao Senhor Ministro da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, como Presidente do CIMA, a convocação de reunião extraordinária para discutir e deliberar sobre a matéria."

CONCLUSÃO

73.Como relatado no exame técnico, pode-se observar que o CIMA não se posicionou claramente quanto às indagações feitas pelo TCU, especialmente sobre a validade ou não do subsídio de equalização dos preços. Todavia, ante o teor das análises feitas nessa instrução, há elementos suficientes para responder os questionamentos feitos pelo Congresso Nacional, ora solicitante, quais sejam:

a)Motivos que levaram a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) a suspender e/ou deixar de repassar o mencionado subsídio, conforme determina a Resolução n. 10, de 1999, do Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool (CIMA) e a Lei n. 10.452, de 2002;

b)Procedimentos administrativos internos da Agência relativamente ao processamento e ressarcimento dos mencionados subsídios;

c)Repercussão da ausência dos incentivos legais para o setor sucroalcooleiro nacional e a sua consequência negativa na balança comercial brasileira, especificamente na parte referente à importação de etanol de milho dos Estados Unidos da América;

d)Repercussão social e no aumento das desigualdades regionais que a interrupção da política pública de incentivo ao setor sucroalcooleiro nacional e aos produtores de grãos trouxe para o país.

74. Em relação ao questionamento "a", dois motivos foram cruciais para que a ANP suspendesse o pagamento do subsídio de equalização: a extinção da fonte para o pagamento com o fim da Conta Petróleo em 2004 e consequente extinção da PPE; e a transferência de responsabilidade das políticas de apoio à produção e à comercialização do álcool combustível da ANP para o MAPA por meio do Decreto 4.353/2002. Logo, conclui-se que não compete à ANP o repasse do subsídio mencionado.

75.Em relação ao questionamento "b", pode-se observar que não há procedimentos administrativos internos da ANP para processamento e ressarcimento dos mencionados subsídios. Houve dois processos administrativos referentes a um pedido de um sindicado do Mato Grosso requerendo o pagamento do segundo subsídio (equalização). Como visto, os processos já foram encerrados e o pedido foi indeferido pela diretoria da Agência por entender que o pleito não era válido.

76.Não podem ser fornecidas, no entanto, respostas aos questionamentos feitos nos itens "c" e "d", pois, considerando o grande interregno de tempo entre o fim dos repasses e os dias atuais e

considerando as dificuldades de mensuração do impacto da ausência de políticas públicas, o foco dessa instrução foi de analisar tão somente a legalidade e a validade do referido subsídio.

77.Vale pontuar também que, apesar de não caber à ANP o pagamento do referido subsídio, nota-se um vácuo regulamentar em relação ao mesmo, pois apesar de a legislação atual impedir que o seu pagamento seja feito, seja por ausência de fonte específica, ou por falta de agente competente para sua implementação, nenhuma resolução do CIMA foi formulada com o intuito de efetivamente extingui-lo.

78.Nesse intuito, recomenda-se ao CIMA que se posicione em relação ao subsídio de equalização, deliberando seja em relação à sua correta implementação e gerenciamento, ou seja em relação a sua efetiva extinção.

BENEFÍCIOS DO CONTROLE

79.Os benefícios das ações de controle decorrentes da solicitação realizada pelo Congresso Nacional podem ser considerados qualitativos em referência ao item 56.11 (Estabelecer, atualizar ou aprimorar textos legais) como também podem ser considerados como outros benefícios diretos coadunando-se com os itens 66.1 (Expectativa de Controle), 66.7 (Exercício da competência do TC em resposta à demanda da sociedade) e 66.8 (Fornecimento de subsídios para atuação de outros órgãos ou autoridades) do anexo da Portaria - Segecex 10/2012.

VOLUME DE RECURSOS FISCALIZADOS

80.Não é possível identificar o volume de recursos envolvidos na análise referente aos subsídios supra citados por não estarem definidas as regras de suas aplicações, portanto a mensuração do VRF não se aplica.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

81.Ante o exposto, encaminhem-se os autos ao gabinete do Ministro Relator Walton Alencar Rodrigues, com as seguintes propostas:

a.Conhecer a presente solicitação, por atender o art. 71, inciso VII, da Constituição Federal, o art. 38, inciso I, da Lei 8.443/1992, o art. 232, inciso III, do Regimento Interno do TCU e o art. 4º, inciso I, alínea "b", da Resolução-TCU 215/2008;

b.Informar à Comissão de Minas e Energia da Câmara dos Deputados que:

b.1. A Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) não possui procedimentos administrativos internos para processamento e ressarcimento do subsídio regulado pelo art. 5º da Resolução CIMA 10/1999, e

b.2 que a suspensão dos pagamentos ocorreu tendo em vista a extinção da fonte para o pagamento com o encerramento da Conta Petróleo em 2004 e consequente extinção da Parcela de Preço Específica, bem como devido à transferência de responsabilidade das políticas de apoio à produção e à comercialização do álcool combustível da ANP para o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA) por meio do Decreto 4.353/2002;

c.Com fundamento no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, recomendar ao Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool que se posicione em relação ao subsídio de equalização, deliberando em relação à sua correta implementação e gerenciamento, ou em relação a sua efetiva extinção;

d.Encaminhar cópia do Acórdão que vier a ser proferido nestes autos, acompanhado do Relatório e Voto que o fundamentarem, à SecexAmbiental, para conhecimento;

e.Encaminhar cópia do Acórdão que vier a ser proferido nestes autos, acompanhado do Relatório e Voto que o fundamentarem, à Comissão de Minas e Energia da Câmara dos Deputados, à Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis e à Casa Civil da Presidência da República;

f.Declarar atendida a solicitação e arquivar o presente processo, com fundamento nos arts. 14, inciso IV, e 17, inciso I, da Resolução-TCU 215/2008."

É o relatório.

VOTO

Com fundamento no art. 38, inciso I, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 232, inciso III, do Regimento Interno do TCU e 4º, inciso I, alínea "b", da Resolução-TCU 215/2008, conheço da Solicitação formulada pelo Presidente da Comissão de Minas e Energia da Câmara dos Deputados, Deputado Eduardo da Fonte (peça 1).

A Solicitação da Comissão de Minas e Energia da Câmara dos Deputados tem por objeto a realização de auditoria no processamento do subsídio de equalização dos custos de produção da cana-de-açúcar do álcool Etílico hidratado carburante (AEHC) e do álcool etílico anidro combustível (AEAC). Requer, ainda, a Comissão Parlamentar o exame do repasse desses subsídios aos Estados de Pernambuco, Goiás, Rio de Janeiro, Espírito Santo, Mato Grosso do Sul, Paraná e Mato Grosso.

A título de esclarecimento, álcool etílico anidro é o carburante utilizado na formulação da gasolina C, obtida pela mistura em proporção pré-definida do álcool etílico hidratado com a gasolina A. Sua finalidade é contribuir para a diminuição do custo da gasolina C, aumentar a respectiva octanagem (resistência à detonação) e reduzir a emissão de poluentes. Por sua vez, o álcool etílico hidratado é utilizado como carburante puro em veículos automotores com tecnologia própria para uso desse biocombustível. Sua utilização como carburante veicular autônomo tem origem em iniciativa pioneira do Brasil, promovida com a implantação do Proálcool no final da década de 70.

Em sua missiva, a Comissão Parlamentar levanta os seguintes questionamentos:

a) motivos que levaram a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) a suspender ou a deixar de repassar o subsídio aos produtores dos Estados mencionados, conforme determina a Resolução nº 10/1999, do Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool - CIMA e a Lei nº 10.453, de 2002;

b) procedimentos administrativos internos adotados pela Agência reguladora em relação ao processamento e ao ressarcimento dos mencionados subsídios;

c) repercussão da ausência dos incentivos legais no setor sucroalcooleiro nacional e seu impacto negativo na balança comercial brasileira, especificamente quanto à importação de etanol de milho dos Estados Unidos da América;

d) repercussão social e no aumento das desigualdades regionais gerada pela interrupção da política pública de incentivo ao setor sucroalcooleiro nacional e aos produtores.

A fim de delimitar o escopo e a extensão dos trabalhos de fiscalização foram promovidas diligências à Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustível (ANP), ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA) e ao Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool (CIMA).

Para compreender a atual situação da política de subsídios de equalização dos custos de produção da cana-de-açúcar para o álcool etílico hidratado carburante e o álcool etílico anidro combustível, faz-se necessário apresentar histórico da regulação estatal e das políticas para o setor produtivo. Para tanto, valho-me de algumas informações colhidas no Relatório de Levantamento de Auditoria realizada pelo TCU, com o objetivo de avaliar a regulação e das políticas públicas voltadas para o mercado interno de etanol, em vista do risco de desabastecimento e da instabilidade de preços (TC-027.708/2011-0). Essa fiscalização foi apreciada por meio do Acórdão 3356/2012-Plenário.

Histórico da regulação e das políticas públicas voltadas para o setor de etanol

Tradicionalmente vinculado ao cultivo da cana-de-açúcar, uma das principais culturas da economia brasileira desde o período colonial, o etanol ou álcool etílico derivado da cana adquiriu, na sociedade contemporânea, dimensão estratégica ao ser considerado importante opção de atendimento à demanda por fontes energéticas renováveis que pudessem diminuir a dependência em relação ao petróleo como principal meio de produção de energia, sobretudo a partir da crise de petróleo em 1975. Nesse contexto,

as oscilações do preço do barril de petróleo no mercado internacional pressionaram negativamente o balanço de pagamentos dos países fortemente importadores desse insumo energético.

Associado a essa prioridade, o etanol derivado de cana-de-açúcar é também valorizado por encerrar baixo potencial poluidor se comparado ao combustível fóssil, convergindo, assim, aos mais caros anseios da comunidade internacional para implementação de matriz energética "limpa", que diminua os efeitos das mudanças climáticas globais provocadas pela geração de gases causadores do chamado efeito estufa.

Historicamente, a atuação do governo junto ao setor produtivo de cana-de-açúcar e do etanol foi marcante a partir da criação, em 1933, do Instituto do Açúcar e do Álcool (IAA). Nesse período, o Estado brasileiro dominou praticamente toda a estrutura do setor sucroalcooleiro, sendo responsável por definir as políticas de produção e de comercialização, fixação de preços, estabelecimento de cotas, assim como controle de exportação e importação dos produtos.

Na década de 70, os choques do petróleo tiveram grande impacto sobre a economia do Brasil e, novamente, o setor de etanol ganhou impulso graças à ação estatal. Objetivando fontes alternativas ao petróleo importado e alcançar o uso eficiente da energia, o governo federal criou, por meio do Decreto-lei 76.593, de 14 de novembro de 1975, o Programa Nacional do Álcool (Proálcool). O Proálcool tinha por prioridade garantir o suprimento de etanol no processo de substituição da gasolina, tendo como estratégia o desenvolvimento tecnológico da indústria sucroalcooleira.

Na chamada primeira fase do Proálcool, foi instituída a Comissão Executiva Nacional do Álcool – CENAL para, entre outras atribuições, definir as participações programáticas dos órgãos direta ou indiretamente vinculados ao setor. Seu propósito era atender à expansão da produção do etanol, definir os critérios de localização a serem observados na implantação de novos projetos de destilarias, estabelecer a programação anual dos diversos tipos de etanol, especificando o seu uso, decidir sobre o enquadramento das propostas e/ou projetos para modernização, ampliação ou implantação de destilarias nos objetivos do Programa, e definir os critérios de localização a serem observados na implantação de unidades armazenadoras.

À época, foi decidido que os investimentos e os dispêndios relacionados ao Proálcool seriam financiados pelo sistema bancário. Os financiamentos foram realizados majoritariamente pelo Banco do Brasil, principal agente financeiro do governo, com juros inferiores aos de mercado.

Para a garantia de comercialização do etanol combustível, o Conselho Nacional do Petróleo (CNP), criado pelo Decreto-Lei 395/1938, estabeleceu programas de entrega às empresas distribuidoras de petróleo e às empresas consumidoras, que recebiam o produto a um preço decidido pelo Conselho.

Em 1979, o Governo Federal decidiu reformular aspectos do Proálcool no intuito de estimular a produção do etanol hidratado, que viria a ser usado como combustível para motores de veículos de passageiros especialmente desenvolvidos com essa finalidade. Foi criado, então, o Conselho Nacional do Álcool (CNAL). Os preços do álcool destinado a fins carburantes eram propostos pelo CNP e fixados pelo CNAL.

Em julho de 1983, o Governo brasileiro estabeleceu regras para o escoamento, a comercialização e a estocagem de etanol combustível, determinando que o CNP identificasse e informasse à CENAL, até o dia 28 de fevereiro de cada ano, a demanda total de produto para tal fim e para uso como matéria-prima da indústria alcoolquímica, em cada safra.

O CNP estabelecia a sistemática de alocação e faturamento dos volumes de etanol entre as companhias distribuidoras de derivados de petróleo e a Petrobras, tendo em vista a dinâmica de abastecimento do mercado, prevendo, inclusive, os estoques de segurança para o período da entressafra.

Nos anos 90, foi deflagrado um processo de desregulamentação e de liberação dos preços dos combustíveis, o qual teve início com a promulgação da Constituição Federal de 1988 e se seguiu à quebra do monopólio da Petrobrás na indústria do petróleo e gás natural, operada pela Emenda Constitucional nº 9, de 1995. Em 1990, o governo federal extinguiu o IAA, que controlava diversos aspectos da produção e das vendas de açúcar e álcool, incluindo a elaboração dos planos de safra. Em 1996 os planos de safra do governo deixaram de ser obrigatórios e passaram a ser usados apenas para fins indicativos ao setor

privado. De 1995 a 1999, os preços do açúcar e do álcool foram gradativamente liberados do controle governamental, permitindo-se que o açúcar fosse exportado livremente de acordo com as condições do mercado. A desregulamentação total dos preços da cana-de-açúcar ocorreu em fevereiro de 1999.

Após períodos de intenso controle e atuação governamental, o setor produtor de etanol passou a vivenciar maior autonomia e menor intervenção do Estado. Nessa fase de mudanças institucionais, destaca-se a implantação, pela chamada Lei do Petróleo (Lei 9.478/1997), da Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP). Autarquia federal vinculada ao Ministério de Minas e Energia, a ANP tem por finalidade regular as atividades que integram a indústria do petróleo, gás natural e biocombustíveis, sendo, assim, responsável pela execução da política nacional para o setor energético.

Do ponto de vista da formulação da política energética, atuam mais diretamente o Conselho Nacional de Política Energética – CNPE e o Ministério de Minas e Energia. Criado em 1997, pela Lei 9.478/1997, o Conselho Nacional de Política Energética é órgão de assessoramento da Presidência da República na definição de políticas e diretrizes para o setor energético, visando ao aproveitamento racional dos recursos disponíveis. Nesse novo contexto, a ANP é mero agente regulador e executor das diretrizes governamentais estabelecidas pelo governo federal, com o auxílio do CNPE.

A atuação da ANP no setor do etanol carburante tornou-se mais incisiva com a vigência da Lei 12.490, de 16 de setembro de 2011, que alterou a Lei 9.478/1997 e ampliou as atribuições da Agência reguladora no segmento de biocombustíveis. Assim, a autarquia federal passou a ser responsável por regular e autorizar as atividades relacionadas à produção, à importação, à exportação, à armazenagem, à estocagem, ao transporte, à transferência, à distribuição, à revenda e à comercialização de biocombustíveis, bem como à avaliação de conformidade e certificação de qualidade.

Em relação à definição das políticas setoriais para o ramo sucroalcooleiro, foi criado o Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool (CIMA) por meio de Decreto s/ n° de 21 de agosto 1997. Mediante Decreto 3.546, de 17 de julho de 2000, o CIMA foi reconfigurado e composto pelos titulares do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA), que o preside, do Ministério do Desenvolvimento, da Indústria e Comércio Exterior (MDIC), do Ministério de Minas e Energia (MME) e do Ministério da Fazenda.

Ao deliberar sobre as políticas relacionadas às atividades do setor sucroalcooleiro, o Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool deverá considerar os seguintes aspectos previstos no artigo 1º do Decreto 3.546/2000:

I - adequada participação dos produtos da cana-de-açúcar na Matriz Energética Nacional;

II - mecanismos econômicos necessários à auto sustentação setorial;

III - desenvolvimento científico e tecnológico.

Compete, ainda, ao CIMA aprovar os programas de produção e de uso de álcool etílico combustível, estabelecendo os respectivos valores financeiros unitários e dispêndios máximos, assim como a indicação do percentual de mistura do etanol anidro à gasolina A.

Evolução do financiamento do setor de etanol

Outro aspecto igualmente importante para sustentabilidade do setor sucroalcooleiro são o financeiro e o tributário. A viabilidade do setor produtivo de etanol passa por questões que envolvem avaliação de necessidades como subsídios, financiamentos e incentivos tributários.

No período de intensa intervenção estatal na economia, ocorrida até o final da década de 80, havia a necessidade de manter os preços de combustíveis equalizados em todo o país, tornar os produtos nacionais competitivos e garantir a rentabilidade mínima dos produtores.

Ao tempo em que o Estado Brasileiro controlava a produção açucareira, o então Instituto Açúcar e do Álcool chegou, por exemplo, a constituir fundo de equalização de preços e de defesa da produção em geral, mediante o recolhimento de contribuição correspondente à diferença entre o custo efetivamente realizado pelo produtor e o custo utilizado pelo IAA na fixação de preço médio nacional ponderado (art. 13 da Lei 4.870/1965). Parte desses recursos eram destinada a complementar o financiamento de estoques

e ao pagamento de subsídios temporários a produtores agrícolas por período necessário ao incremento de produtividade.

Nesse cenário, também predominaram os subsídios cruzados na formação de preços dos combustíveis. Ou seja, o consumo de certos combustíveis era, em parte, suportado pelas receitas extras advindas de custos adicionados por Lei aos preços de outros derivados. Como exemplo, os preços de realização do gás liquefeito de petróleo, do óleo combustível, da nafta petroquímica, do combustível de aviação e do próprio etanol eram inferiores aos respectivos custos de oportunidade, sendo subsidiados pela gasolina e pelo óleo diesel.

À época, o Conselho Nacional do Petróleo tinha por competência fixar os preços de venda ao consumidor dos derivados do petróleo, podendo, ainda, agregar ao respectivo preço uma parcela de custo de distribuição e revenda, bem como de outros custos previstos no artigo 13 da Lei 4.452/1964. Em razão da implantação do Programa Nacional do Álcool, o Decreto-Lei 1.785/1980 deu nova redação ao artigo 13 da Lei 4.452/1964 para inserir novos custos na composição do preço de venda dos derivados do petróleo e do álcool carburante: despesas de transferência, estocagem e comercialização de álcool carburante; eventual diferença de preços de faturamento do álcool em relação do preço de qualquer derivado de petróleo que venha a ter mistura de álcool.

Visando assegurar a prática de preços uniformes em todas as regiões do país, o CNP, por meio da Resolução nº 16, de 27/11/1984, adicionou ao preço de venda dos derivados de petróleo o FUP (Frete de Uniformização de Preço) e o FUPA (Frete de Uniformização de Preço do Álcool). O FUPA destinava-se a cobrir os custos de transportes e as despesas associadas à produção de etanol para fins energéticos. Por essa sistemática, as distribuidoras eram responsáveis pelo transporte dos produtos, sendo posteriormente ressarcidas, em sua integralidade, através dos fundos arrecadados pelo FUP/FUPA. Dessa maneira, independentemente da localidade e da distância, os custos para as distribuidoras eram equivalentes, visto serem ressarcidos na proporção em que eram gastos. Com essa medida, eram equalizados os preços no mercado nacional.

O FUP, que compunha os preços do óleo diesel, gasolina e lubrificantes, também objetivava cobrir a diferença entre os preços CIF (*cost, insurance and freight*) do petróleo e derivados importados e seus respectivos nacionais estabelecidos pelo governo, podendo, ainda, ser empregado para custear eventuais despesas cambiais com as importações e transporte de etanol que as parcelas do FUPA não conseguiam cobrir. Assim, até 1990, no contexto do programa Proálcool, o consumo de etanol foi fortemente subsidiado pelo consumo de gasolina e óleo diesel.

Em momento posterior que se estende até 1997, já durante o processo de abertura de mercado do setor de combustíveis, houve também a liberação dos preços de venda dos distribuidores e revendedores de álcool hidratado em quase todo o território nacional e dos preços de venda de álcool anidro nas unidades produtoras. A Lei do Petróleo (Lei 9.478/1997) consolidou a política de desregulamentação de preços dos combustíveis e promoveu a retirada gradual dos subsídios, a fim de igualar os preços nacionais aos do mercado internacional.

O FUP e o FUPA foram substituídos pela Parcela de Preço Específica (PPE), nos termos da Portaria Interministerial nº 03, de 27/07/1998. A PPE acrescentou ao preço de faturamento dos derivados de petróleo, em refinaria, diversas despesas gerais estabelecidas no artigo 13 da Lei 4.452/1964 e alterações posteriores. Em regra, permanecia tabelado o preço de combustíveis nas refinarias, incluso a PPE, e liberado o preço para as distribuidores e postos varejistas. O FUP e o FUPA, nesse contexto, não teriam mais sentido pois o transporte dos produtos ficaria por conta das distribuidoras que não mais seriam ressarcidas.

A PPE foi utilizada pelo governo federal para custear subsídios cruzados entre derivados do petróleo, subsídios para o álcool combustível e para transporte desses insumos energéticos em regiões muito remotas. Além disso, essa parcela passou a set utilizada como "amortecedor" das eventuais flutuações no mercado internacional de petróleo e desvalorizações cambiais que, por decisão do Governo

Federal, não pudessem ser transferidas para o consumidor. Havia, ainda, a necessidade de ressarcimento de créditos da Petrobrás, decorrente de saldos das contas de subsídios junto ao órgão regulador.

Assim, a Parcela de Preço Específica (PPE) foi criada com o propósito de gerar fonte de receita para o pagamento de auxílios financeiros (subsídios, ressarcimentos e subvenções) instituídos por Lei no âmbito de vários programas governamentais, a exemplo da venda de derivados considerados essenciais à população, como o gás liquefeito de petróleo (GLP), ou mesmo produtos estratégicos para o país como são o óleo combustível, a nafta petroquímica, o combustível de aviação e o próprio álcool combustível. Sua vigência expirou em 31 de dezembro de 2001.

A PPE integrava a denominada Conta Petróleo e Derivados, instituída pela Lei 4.452, de 5 de novembro de 1964, posteriormente convertida na Conta Petróleo, Derivados e Álcool, em razão da inclusão do Programa Nacional do Álcool por força do Decreto-Lei 1.785, de 13 de maio de 1980. A denominação de "Conta" advém do fato de se tratar, na realidade, de uma conta escritural mantida pela Petrobrás, com recursos da União, na qual eram realizados diversos lançamentos de débitos e créditos. Os débitos eram provenientes de pagamentos de subsídios, ressarcimentos e subvenções governamentais, provenientes de múltiplos programas e contribuições. As receitas eram provenientes, principalmente, da adição de valores aos custos de formação dos preços dos derivados de combustível vendidos pela Petrobrás, sendo constituídos, inicialmente, pelo Frete Unificado de Produto (FUP/FUPA) até 31 de junho de 1998, e, posteriormente, pela Parcela de Preço Específica (PPE) até 31 de dezembro de 2001.

Após a quebra do monopólio estatal e a implantação de novo marco regulatório para o setor de petróleo, gás natural e biocombustíveis, o artigo 78 da Lei 9.478/1997 determinou o levantamento do saldo da Conta Petróleo, Derivados e Álcool que, desde o final da década de 80, era devedor à Petrobrás *verbis*:

"Art. 74. A Secretaria do Tesouro Nacional procederá ao levantamento completo de todos os créditos e débitos recíprocos da União e da PETROBRÁS, abrangendo as diversas contas de obrigações recíprocas e subsídios, inclusive os relativos à denominada Conta Petróleo, Derivados e Álcool, instituída pela Lei nº 4.452, de 5 de novembro de 1964, e legislação complementar, ressarcindo-se o Tesouro dos dividendos mínimos legais que tiverem sido pagos a menos desde a promulgação da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976. (Vide Lei nº 10.742, de 6.10.2003)

Parágrafo único. Até que se esgote o período de transição, o saldo credor desse encontro de contas deverá ser liquidado pela parte devedora, ficando facultado à União, caso seja a devedora, liquidá-lo em títulos do Tesouro Nacional."

Após sucessivas prorrogações, o efetivo encontro de débitos e créditos recíprocos entre o Tesouro Nacional e a Petrobrás, com o consequente encerramento da Conta Petróleo, Derivados e Álcool, ocorreu em 30 de junho de 2004, por determinação do art. 11 da Lei 10.742 de 06 de outubro de 2003. Após esse prazo, nenhum recurso público relativo à Conta Petróleo, Derivados e Álcool permaneceu à disposição da Petrobrás.

Outra importante medida de apoio econômico ao setor sucroalcooleiro que pode ser aprovada pelo Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool é o financiamento à produção e à estocagem do etanol. Nessa hipótese, o Ministério da Fazenda deverá indicar as fontes de recursos e as possibilidades de equalização de taxas de juros a partir de montantes definidos. As condições gerais da operação como prazo, encargos financeiros, garantias, agente financeiro e demais obrigações financeiras são aprovadas pelo Conselho Monetário Nacional. Em caráter complementar, o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) poderá estruturar outras operações de crédito para o setor, atuando, inclusive, como agente de linhas de financiamento especiais.

A dimensão tributária é igualmente relevante na formação dos preços e na sustentação do setor de etanol combustível. Na trilha da desregulamentação da economia e da liberação dos preços dos combustíveis, o antigo Imposto único sobre Combustíveis e Lubrificantes (IUCL) foi extinto pela Constituição Federal de 1988, sendo substituído pelo ICMS (Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual, Intermunicipal e Comunicação). Com a Carta

Magna, foi promovida uma descentralização tributária incidente sobre os combustíveis, antes restrita à União. Normalmente, as alíquotas de ICMS incidentes sobre álcool anidro e sobre álcool hidratado, aprovados pelo CONFAZ (Conselho Nacional de Política Fazendária), são inferiores às alíquotas aplicáveis à gasolina.

Nesse panorama, além do ICMS, incidem sobre os combustíveis outros tributos federais como o Imposto de Importação, a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), o Programa de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PIS/PASEP) e a Contribuição para Intervenção no Domínio Econômico (CIDE). Em geral, os tributos federais aplicáveis ao etanol hidratado e anidro apresentam alíquotas inferiores ao da gasolina, onerando menos os preços finais daqueles biocombustíveis. Além disso, as contribuições federais sobre os combustíveis obedecem a regimes especiais devido a alíquotas e a base de cálculo diferenciadas.

Merece destaque a instituição da Contribuição para Intervenção no Domínio Econômico (CIDE) pela sua função fiscal, regulação dos preços dos combustíveis e instrumento de apoio ao setor etanol. A exação foi inicialmente prevista na Emenda Constitucional nº 33, de 11 de dezembro de 2001, tendo sido implantada pela Lei 10.336/2001. O tributo tem como fatos geradores as atividades de importação ou comercialização de petróleo e derivados, gás natural e derivados e álcool combustível.

O artigo 177, § 4º, inciso II, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional 33/2001, estabeleceu ainda que a lei instituidora da Contribuição para Intervenção no Domínio Econômico deverá prever aplicação dos recursos arrecadados nas seguintes finalidades:

a) pagamento de subsídios a preços ou transporte de álcool combustível, gás natural e derivados e derivados de petróleo;

b) financiamento de projetos ambientais relacionados com a indústria do petróleo e do gás;

c) financiamento de programas de infraestrutura de transportes.

A Lei 10.453/2002, atualizada pela Lei 12.666/2012, detalhou o alcance das subvenções ao preço e ao transporte do álcool combustível a serem custeadas com os recursos arrecadados pela CIDE, bem assim a forma pela qual seriam criadas:

"Art. 1o Parcela dos recursos financeiros oriundos da arrecadação da contribuição de intervenção no domínio econômico de que trata o art. 177, § 4o, da Constituição, será destinada à concessão de subvenções aos preços ou ao transporte do álcool combustível e de subsídios ao preço do gás liquefeito de petróleo - GLP.

Art. 2o As subvenções aos preços ou ao transporte do álcool combustível de produção nacional serão concedidas diretamente, ou por meio de convênios com os Estados, aos produtores ou a suas entidades representativas, inclusive cooperativas centralizadoras de vendas, ou ainda aos produtores da matéria-prima, por meio de medidas de política econômica de apoio à produção e à comercialização do produto.

Art. 3º As medidas de política econômica referidas no art. 2º visam a assegurar a estabilidade do setor produtivo, reduzir a volatilidade de preço e contribuir para a estabilidade da oferta do produto e serão criadas por ato do Poder Executivo, a seu exclusivo critério, compreendendo, entre outras, as seguintes: (Redação dada pela Lei nº 12.666, de 2012)

I – equalização de custos de produção da matéria-prima;

II - aquisição e venda de álcool combustível;

III - instrumentos de apoio ao escoamento da produção, por meio de prêmios a serem pagos até o limite definido pelo volume de produção própria;

IV - oferta antecipada de garantia de preços por meio de promessa de compra e venda futura de álcool, cabendo ao interessado exercer ou não a opção de entrega do produto;

V - financiamento à estocagem do produto, com ou sem opção de compra; (Redação dada pela Lei nº 12.666, de 2012)

VI - financiamento para a emissão de Cédulas de Produto Rural - CPR, nos termos da Lei nº 8.929, de 22 de agosto de 1994; e (Redação dada pela Lei nº 12.666, de 2012)

VII - pagamento da equalização de taxas de juros nos financiamentos destinados à estocagem de álcool combustível. (Incluído pela Lei nº 12.666, de 2012)

Art. 4o O Poder Executivo adotará as providências necessárias à alocação de recursos orçamentários para o atendimento das políticas a que se refere esta Lei."

Um aspecto relevante da instituição da Contribuição de Intervenção no Domínio é Econômico é a possibilidade de os recursos por ela gerados serem aplicados em medidas de política econômica de apoio ao setor produtivo do etanol combustível visando a reduzir a volatilidade de preço e a contribuir para a estabilidade da oferta do produto. Esse mecanismo de sustentação setorial substitui o modelo de subsídio cruzado oriundo do acréscimo da Parcela de Preço Específica sobre os custos de preços de combustíveis, tendo sido a PPE extinta junto com a Conta Petróleo, Derivados e Álcool. Entre as medidas de apoio previstas no novo regime de contribuição, destaca-se a equalização de custos de produção da matéria-prima, objeto da presente Solicitação do Congresso Nacional.

Outra virtude da Contribuição é a sua utilização como ferramenta gerenciável para regulação dos preços de mercado de combustíveis. Uma vez que a contribuição tem por atributos constitucionais a possibilidade de utilização de alíquota diferenciada por produtos ou por uso, bem como a faculdade de a alíquota ser reduzida ou restabelecida no mesmo exercício financeiro por ato do Poder Executivo sem a necessária observância do princípio da anualidade tributária (artigo 177,§ 4º, inciso I, alíneas "a" e "b", da CF/88), a CIDE pode ser empregada para amortecer ou neutralizar o repasse ao consumidor final das oscilações de preço de combustíveis em razão de mudanças do valor da commodity no mercado internacional ou ainda decorrentes de variações cambiais, minimizando, assim, os efeitos os inflacionários.

Um exemplo dessa prática é a redução da alíquota da CIDE incidente sobre a Gasolina C de molde a minimizar o impacto decorrente de reajuste de preços do petróleo e derivados no mercado externo, ou mesmo diminuir o repasse do aumento do preço do etanol anidro utilizado na formulação daquele combustível. Para o etanol hidratado, a alíquota da CIDE também pode ser significativamente diminuída, chegando, até mesmo, a ser zerada.

A administração dos preços de combustíveis pela redução da CIDE é medida a ser cuidadosamente avaliada pelas autoridades governamentais. No limite, essa prática poderá impactar o resultado do principal produtor nacional – Petrobrás -, seja pela diminuição das receitas de venda de combustíveis em valores menores aos respectivos custos de oportunidade, seja pelo aumento das importações para suprir a demanda nacional cujo valor do reajuste no mercado externo não possa ser repassado ao mercado doméstico.

Para o setor de etanol combustível, o manejo das alíquotas da Contribuição para limitar o repasse de reajustes do mercado internacional aos derivados de petróleo também ostenta risco de desestruturar o próprio setor produtivo do álcool etílico combustível. A ausência de reajustes do principal combustível utilizado na frota veicular nacional – Gasolina C – poderá comprometer a própria sustentabilidade econômica da produção do etanol hidratado, na medida em que não poderá remunerar os custos crescentes de produção. Vale lembrar que, por limitação técnica de rendimento do motor, o preço de venda do etanol hidratado não pode ultrapassar o limite de 70% do preço de venda da gasolina C.

Todos os tributos acima referenciados compõem uma parcela significativa dos preços dos biocombustíveis, incidentes em suas diversas etapas de produção, distribuição e revenda, razão por que é essencial o adequado regime tributário para a sustentabilidade do setor do etanol.

Apesar de períodos de maior ou menor controle do Estado, necessidades de financiamentos às atividades, como safras e estoques, são frequentes. Linhas de crédito ao produtor rural, genéricas ou específicas, são disponibilizadas ano a ano. Além disso, a mistura do etanol à gasolina e o impacto nos preços dos dois combustíveis em regime de tributação diferenciada reclama medidas de ajustes tributários específicos, como no caso da CIDE.

Do período inicial do Proálcool, quando uma forte política de subsídios e incentivos era necessária para implantação do setor produtivo de etanol em larga escala, passando pela fase em que a geração de

motores ‘flex’ ou biocombustível criou demanda para sustentar o crescimento autônomo da produção, o momento atual reclama a adoção de novas medidas para enfrentamento da atual crise do setor sucroalcooleiro, marcado pelo endividamento dos produtores e baixa rentabilidade, razão pela qual as políticas de apoio creditício e tributária continuam essenciais para garantir a sustentabilidade setorial.

Quanto ao Subsídio de Equalização dos Custos de Produção da Cana-de-açúcar do Álcool Etílico Hidratado Carburante - AEHC e do Álcool Etílico Anidro Combustível - AEAC

Conforme já mencionado no histórico de regulação do setor, os subsídios de equalização dos custos de produção da cana-de-açúcar do álcool etílico hidratado carburante e do álcool etílico anidro combustível têm origem na política de preço único para a cana-de-açúcar e o álcool, período em que era forte a intervenção do Estado na cadeia produtiva e na formação de preço desses produtos.

O auxílio financeiro consiste basicamente em compensar os custos adicionais de produção da cana de açúcar e derivados de determinadas regiões produtoras do país, gerados em razão de condições de adversas de solo, clima, relevo, mão de obra não qualificada e localização geográfica, tendo como referência os custos mais baixos de produção dos Estados de São Paulo e do Paraná. Com essa medida, pretendia-se estabelecer condições de competitividade mais equilibradas entre os Estados da Federação.

A proposta inicial do governo federal ao criar o subsídio de equalização de custos de produção de cana-de-açúcar para o etanol, nas décadas de 60 e 70, era gradualmente reduzi-lo até a sua extinção pelo aumento da produtividade e pela redução dos custos de produção das regiões subsidiadas em futuras safras, com base em programas de racionalização e de melhoramento da cana-de-açúcar. Contudo, o que se observou, nesse período, foi a incorporação de novas áreas produtoras subsidiadas, além do aumento do apoio financeiro aos produtores já beneficiados.

A tendência à ampliação de subsídios começou a ser revertida principalmente a partir da quebra do monopólio estatal da indústria petrolífera e do início do processo de liberação dos preços do petróleo e derivados, iniciada em 1990, momento em que os preços dos combustíveis fósseis passariam a ser regulados pela livre competição de mercado. Essas mudanças também se refletiram no mercado de etanol. Embora o subsídio ao álcool combustível tenha sido reduzido, permaneceu como uma das medidas de política econômica de apoio aplicável tanto à produção quanto à comercialização do biocombustível.

Inicialmente, a subvenção à equalização dos custos de produção da cana-de-açúcar para o etanol combustível foi sustentada pelos recursos oriundos da Parcela de Preço Específica (PPE), agregada aos custos de formação de preços dos derivados de petróleo e biocombustível, a qual era integrada à Conta Petróleo, Derivados e Álcool. Com a extinção da PPE e da referida Conta, e mesmo após ampla desregulamentação dos preços do setor de combustíveis, as medidas de política econômica de apoio ao etanol carburante passaram a ser parcialmente financiadas com os recursos da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE), prevista pelo artigo 177, § 4º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional no 33, de 11 de dezembro de 2001, e instituída pela Lei 10.336/2001.

Por sua vez, a Lei 10.453/2002 tratou de regulamentar a concessão de subvenções aos preços ou ao transporte de álcool combustível, custeadas com a parcela dos recursos financeiros oriundos da arrecadação da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico, visando assegurar a estabilidade do setor produtivo, reduzir a volatilidade de preço e contribuir para a estabilidade da oferta do produto. Entre as medidas de política econômica de apoio a serem criadas pelo Poder Executivo, a seu critério, consta do diploma legal a modalidade de equalização dos custos de produção da matéria prima (artigo 3º, inciso I).

O cerne dos questionamentos formulados pela Solicitação Parlamentar reside basicamente nos motivos pelos quais a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) suspendeu ou deixou de repassar aos produtores o pagamento de subsídio de equalização dos custos de produção da cana-de-açúcar do álcool etílico hidratado carburante e do álcool etílico anidro combustível, autorizado

pelo artigo 5º da Resolução do Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool (CIMA) nº 10, de 1º de fevereiro de 2009 e pela Lei n. 10.453, de 2002.

A Resolução CIMA nº 10/1999 prescreveu o seguinte:

"O CONSELHO INTERMINISTERIAL DO AÇÚCAR E DO ÁLCOOL – CIMA, no uso das atribuições que lhe são conferidas pelo Decreto de 21 de agosto de 1997, publicado no Diário Oficial da União de 22 subsequente, resolve:

Art. 1º. A partir de 01 de fevereiro de 1999, inclusive, a Agência Nacional do Petróleo repassará às unidades produtoras de álcool etílico hidratado combustível, individualmente ou àquelas por elas indicadas para representar grupos econômicos que integrem ou à cooperativas centralizadores de vendas por elas constituídas, diretamente ou mediante convênios celebrados com os Estados onde se localizam as fábricas, o valor de R$ 0,0450 (quatrocentos e cinquenta centésimos de milésimos de Real) por litro, para assegurar a competitividade do produto com a gasolina "A" a preços de mercado."

Parágrafo único – O valor indicado no caput será revisto no prazo de até quatro meses decorridos da implantação do novo sistema.

Art. 2º. - Revogado.

Art. 3º. - Revogado.

Art. 4º. Fica a Agência Nacional do Petróleo autorizada a utilizar recursos da Conta Petróleo, Derivados e Álcool para cobrir parcela dos custos de estocagem de álcool combustível em operações de financiamento realizadas entre unidades produtoras e o Banco do Brasil S.A.

Art. 5º. Fica a Agência Nacional do Petróleo autorizada a aplicar recursos da Conta Petróleo, Derivados e Álcool na equalização dos custos de produção da cana-de-açúcar nos Estados do Espírito Santo, Goiás, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Pará, Rio de Janeiro e Tocantins, observando valores e procedimentos divulgados pelo Poder Executivo.

Art. 6º. Os produtores de álcool etílico combustível localizados nos Estados de Mato Grosso e Mato Grosso do Sul farão jus a apoio temporário, pelo prazo de cinco anos e em valores decrescentes a partir do segundo ano, destinado a permitir a comercialização do seu produto no mercado interno em bases competitivas, observados valores e procedimentos também divulgados pelo Poder Executivo.

Art. 7º. As despesas decorrentes do que determina a presente Resolução serão cobertas com recursos da Parcela de Preço Específica integrante dos preços dos combustíveis derivados de petróleo, arrecadados com a redução de gastos em programas de uso do álcool combustível e previstos no teto de dispêndios aprovado para cada exercício financeiro.

Art. 8º. O álcool adquirido nos termos desta Resolução constituirá estoque estratégico, devendo os recursos financeiros provenientes de sua venda retornar à Conta Petróleo, Derivados e Álcool, que tem por receita a Parcela de Preço Específica.

Art. 9º. Ficam referendadas as Resoluções CIMA nºs 7 e 8, de 27 de outubro de 1998 e 11 de janeiro de 1999, respectivamente.

Art. 10. Fica cancelado o saldo da compra de álcool autorizada pela Resolução CIMA nº 4, de 14 de agosto de 1998, não adquirido.

Art. 11. Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação."

De acordo com o ato normativo transcrito, o Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool autorizou a ANP, responsável à época pela implementação das medidas econômicas de apoio ao setor sucroalcooleiro, a repassar aos produtores três tipos de subsídio para o álcool combustível:

- Subsídio de Competitividade (artigo 1º) – O subsídio de competitividade destina-se a manter o preço do álcool etílico hidratado em patamar 35% inferior ao preço da gasolina "C", a fim de incentivar o consumo daquele biocombustível;

- Subsídio de Equalização (artigo 5º) – O auxílio financeiro é aplicável tanto ao álcool etílico anidro como ao álcool etílico hidratado. Consiste no pagamento de subsidio para equalização dos custos de produção da cana-de-açúcar nos Estados do Espírito Santo, Goiás, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Pará, Rio de Janeiro e Tocantins;

- Subsídio de "Regra de Saída" (artigo 6º) – O subsídio de "Regra de Saída" oferece aos produtores de álcool etílico combustível localizados nos Estados de Mato Grosso e Mato Grosso do Sul apoio financeiro pelo prazo de cinco anos, em valores decrescentes a partir do segundo ano, destinado a permitir a comercialização do produto para a companhias distribuidoras localizadas nas regiões sul e sudeste;

Conforme dispõe o artigo 7º da Resolução CIMA nº 10/1999, as despesas decorrentes do pagamento dessas subvenções pecuniárias tinham como fonte de custeio os recursos arrecadados com a Parcela de Preço Específica (PPE), a qual compunha os preços dos combustíveis derivados do petróleo. Consoante já informado neste Voto, a PPE integrava Conta Petróleo, Derivados e Álcool, instituída pela Lei nº 4.452, de 5 de novembro de 1964 e legislação complementar, tendo esta sido extinta em 30 de junho de 2004.

Ao regulamentar o pagamento dos auxílios financeiros autorizados pela Resolução CIMA nº 10/1999, a Agência Nacional de Petróleo editou atos normativos, abaixo descritos, por meio das quais estabeleceu os volumes de produção, os valores unitários a serem pagos aos beneficiários e os critérios para concessão das subvenções:

- Portaria ANP 24, de fevereiro de 1999, posteriormente alterada pela Portaria ANP 177, de 28/10/1999:

Esse ato normativo regulamentou o pagamento do subsídio de equalização de custo de produção para álcool etílico hidratado. De acordo com a norma, a concessão do subsídio aos produtores era condicionada à verificação de informações obrigatoriamente prestadas pelas companhias distribuidoras à Agência por meio de preenchimento de Demonstrativos de Controles de Produtos (DCP´s). As informações apresentadas pelas distribuidoras nos DCP´s compreendiam o volume de álcool adquirido dos produtores, tipo de combustível e a origem do produtor.

À época da regulamentação, os DCP´s eram instrumentos de controle da quantidade de álcool combustível comercializado no mercado brasileiro, ao mesmo tempo que constituíam fato gerador do direito ao recebimento, pelos produtores, dos subsídios instituídos pelo CIMA. Os créditos de compensação somente eram constituídos na medida em que o produto era efetivamente vendido pelas distribuidoras.

De posse das informações apresentadas pelas distribuidoras, a Superintendência de Abastecimento da ANP calculava o crédito devido a cada produtor e emitia ato de aprovação que era publicado no Diário Oficial da União. Após a publicação no DOU do ato autorizativo da ANP, a Petrobrás, na qualidade de agente financeiro da Conta Petróleo, Derivado e Álcool, emitia ordem de pagamento dos créditos efetivos com base em cadastro dos produtores.

Já o subsídio para equalização de custo de produção para o álcool etílico anidro havia sido implantado pelo extinto Departamento Nacional de Combustíveis (DNC), por meio da Portaria nº 19, de 21 de maio de 1997. Posteriormente, os valores fixados na Portaria DNC 19/1997 foram alterados pela Agência Nacional do Petróleo (sucessora DNC) por meio das Portarias ANP nº 115, de 5 de agosto de 1998, e 164, de 12 de novembro de 1998. Os normativos da ANP estabeleceram o valor unitário a ser pago ao produtor, em Reais por litro, variável de acordo com o Estado onde foi produzido. O pagamento desse auxílio financeiro está condicionado a que os volumes de álcool etílico anidro tenham sido efetivamente comercializados para adição à gasolina automotiva.

No período em que a ANP operacionalizava o repasse do subsídio de equalização de custo de produção de cana-de-açúcar para o álcool combustível, autorizado pela Resolução CIMA nº 10/1999, o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento informava à Agência reguladora o volume de produção de etanol de cada unidade produtora. Esse volume era utilizado como limitador do pagamento da subvenção.

- Portaria ANP 138, de 11/8/1999 – Essa portaria regulamentou o pagamento do o subsídio de "regra de saída";

- Portaria ANP 160, de 28/9/1999 – A portaria disciplinou o pagamento do subsídio competitividade.

Em momento posterior, o Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool aprovou a Resolução CIMA nº 15, de 20 de outubro de 1999, que a adotou as seguintes providências:

"Art. 1º. Autorizar a AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO – ANP a extinção, a partir de 1º de novembro de 1999, dos pagamentos da parcela destinada a assegurar a competitividade entre o álcool etílico hidratado combustível – AEHC e a gasolina, estabelecida no Art. 1º da Resolução nº 10, de 1º de fevereiro de 1999.

Art. 2º. Recomendar à ANP coordenar a elaboração de estudos com vistas a fixar novos valores a serem pagos a título de sustentação dos preços do álcool etílico anidro combustível – AEAC referente, tão-somente, à equalização dos custos da cana-de-açúcar.

Art. 3º. Ficam referendadas as Resoluções nºs 13 e 14, de 19 e 27 de maio de 1999, respectivamente."

Desta vez, ao disciplinar a aplicação da Resolução CIMA nº 15/1999, a Agência reguladora regularmente extinguiu o subsídio de competitividade entre o álcool etílico hidratado combustível e a gasolina. Todavia, editou as Portarias-ANP 83/2000 e 301/2001, por intermédio das quais revogou o subsídio de equalização dos custos de produção da cana-de-açúcar para o álcool combustível e o subsídio de "regra de saída". A ANP, além de não haver coordenado a elaboração de estudos com vistas a fixar os novos valores a serem pagos a título de sustentação dos preços do álcool etílico anidro combustível, eliminou indevidamente subsídios que não haviam sido extintos pela Resolução CIMA nº 15/1999.

Posteriormente, a ANP reconheceu a extrapolação de sua competência executiva na implementação da política de apoio aprovada pela Resolução nº 15/1999 do Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool, tornando, assim, sem efeito os atos normativos editados pela Agência que revogaram os subsídios de equalização de custos de produção e de "regra de saída". Contudo, deixou de pagar as subvenções devidas aos produtores no período de janeiro de 2002 a dezembro de 2003.

Diante da ausência de pagamento dos subsídios de equalização de custos de produção e de "regra de saída" no período referenciado e da insegurança jurídica causada pela Agência a ponto de suscitar, entre os administrados, hipótese plausível de continuidade da concessão do apoio financeiro, os Sindicatos da Indústria da Fabricação do Açúcar e do Álcool dos Estados de Minas Gerais, de Mato Grosso do Sul, de Mato Grosso e de Goiás ingressaram, em 2004, com ação de cobrança contra a ANP. A ação foi ajuizada perante a Justiça Federal da Circunscrição Judiciária do Distrito Federal (processo judicial 2004.34.00.015909-5), havendo os autores pleiteado o restabelecimento do direito preterido.

Os demandantes pleiteavam o pagamento da quantia total de R$ 216.982.527,31, acrescidos de juros de mora e correção monetária, devidos a título de subsídio de equalização de custos de produção de cana-de-açúcar para o álcool combustível e de subsídio de "regra de saída", relativo ao período de janeiro de 2002 a dezembro de 2003. Recebida a inicial, a Juiz Federal, após reconhecer a verossimilhança dos fatos e os risco de perecimento do direito, de medida liminar, a Justiça Federal determinou o bloqueio dos recursos consignados na Conta Petróleo, Derivados para futura satisfação do débito.

Depois de ser intimada do feito e antes mesmo de o processo judicial chegar a termo, a Agência Nacional de Petróleo reconheceu, por meio dos processos administrativos nº 48610.011.374/2004 e 48610.010.302/2004, o direito em que se funda a demanda haja vista a comprovação dos vícios de revogação indevida dos incentivos instituídos pela Resolução CIMA nº 10/1999 e mantidos pela Resolução CIMA nº 15/1999. Porém, com base em Relatório de Auditoria da ANP, a autarquia federal considerou como devido o valor de R$ 178.435.829,01, e não a quantia de R$ 216.982.527,31.

Os autores anuíram aos valores revistos pela ANP, renunciando ao direito de recebimento das parcelas abrangidas pela diferença apurada, bem como dos juros, correção monetária, custas processuais e

honorários advocatícios relativos à ação. Nesses termos, as partes protocolaram, em 1º/9/2005, pedido de Acordo Judicial, com Aditivo de Re-ratificação firmado em 14/3/2006. Após todas as tramitações pelas instâncias competentes, o Acordo foi finalmente homologado pela Justiça Federal em 11/12/2006, encerrando, assim, o litígio.

Provocado a se manifestar-se sobre os termos do Acordo Judicial e os valores placitados pela Agência, este Tribunal, em duas oportunidades (Acórdão 2.074/2006-Plenário, proferido nos autos do TC-018.447/2006-8, relativo à Representação encaminhada pelo Juízo Federal da 3ª Vara do Distrito Federal; e Acórdão 941/2011-Plenário, exarado nos autos do TC 016.430/2009-7, referente à Solicitação do Presidente da Comissão de Agricultura, Pecuária, Abastecimento e Desenvolvimento Rural da Câmara dos Deputados), considerou regulares os procedimentos adotados pela ANP em razão de atendimento às exigências legais e da comprovação da economicidade dos pagamentos efetuados pela unidade jurisdicionada.

Um aspecto relevante que emerge do referido Acordo Judicial refere-se à origem dos recursos utilizados para satisfação do débito. Ao tempo da celebração do acordo, a Conta Petróleo, Derivados e Álcool - fonte de custeio dos subsídios implantados pela Resolução CIMA nº 10/1999 -, já havia sido encerrada em 30 de junho de 2004, impossibilitando, a priori, o adimplemento da obrigação pela Agência reguladora. No entanto, após negociação com as instâncias competentes do governo federal, foi publicada, em 22/7/2008, a Lei 11.748, que abriu ao Orçamento Fiscal da União, em favor do Ministério de Minas e Energia, crédito especial destinado à cobertura de saldo remanescente da Conta Petróleo, no valor devido pela União em razão do acordo.

Colhe-se destes autos que, mesmo após o pagamento do Acordo que extinguiu o processo judicial 2004.34.00.015909-5, os sindicatos produtores interpuseram, perante a ANP, novos pedidos de reembolso de subsídios de equalização dos custos de produção de cana-de-açúcar para o álcool etílico hidratado e para o álcool etílico anidro.

Invariavelmente, os requerimentos foram fundamentados no argumento de subsistir autorização normativa conferida pelo artigo 5º da Resolução nº 10/1999 do Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool para a Agência reguladora dar continuidade ao pagamento dos subsídios de equalização dos custos de produção da cana-de-açúcar para o etanol hidratado e para o etanol anidro, mesmo após o encerramento da Conta Petróleo, Derivados e Álcool e a implantação da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico incidente sobre combustíveis. Os requerentes asseveraram, também, que o subsídio de equalização de custos de produção de matéria prima insere-se entre as medidas de política econômica custeadas pela CIDE, conforme dispõem os artigos 2º e 3º da Lei 10.453/2002.

Um exemplo dessas demandas é a solicitação feita pelo Sindicato da Indústria Sucroalcooleira do Mato Grosso, objeto dos processos administrativos 48610.004003/2009-15 e 48610.011803/2012-80, ambos instaurados no âmbito da Agência reguladora. A entidade sindical reclama, em nome dos produtores, o pagamento do subsídio de equalização dos custos de produção de cana-de-açúcar para o álcool etílico hidratado e para o álcool etílico anidro referente ao período de 2004 a 2012 (peças 59 e 61), cujo valor total é de aproximadamente R$ 400 milhões. Os processos passaram por diversas áreas técnicas da Agência, notadamente a Procuradoria Geral Federal junto à autarquia e a Superintendência de Abastecimento da ANP, cuja conclusão foi pelo pronto indeferimento.

Segundo a Agência reguladora, após o encerramento da Conta Petróleo, Derivados e Álcool e a implantação da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico sobre combustíveis, não existe amparo legal para continuidade de pagamento de subsídio de equalização de custos de produção de cana-de-açúcar para álcool combustível com base no artigo 5º da Resolução CIMA nº 10/1999. Em síntese, os principais argumentos esgrimidos pela Agência para denegar esses novos pedidos de pagamento de subsídio de equalização de custos de produção foram:

- a legislação que implantou a CIDE (artigo 177, § 4º, inciso II, da Constituição Federal, c/a redação dada pela Emenda Constitucional nº 33/2001; Lei 10.336/2001 e Lei 10.453/2002) não autoriza, a partir de 2003, o pagamento de equalização dos custos de produção da cana-de-açúcar para o álcool etílico

hidratado e álcool etílico anidro com recursos da Conta Petróleo, Derivado e Álcool. Referida Conta encontra-se extinta, o que afasta a possibilidade de concessão do auxílio financeiro sob o amparo da Resolução CIMA nº 10/1999;

- após a vigência da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico, a ANP não é mais responsável pelo pagamento dos subsídios de equalização dos custos de matéria prima para o álcool combustível. Ao regulamentar a aplicação da Lei 10.453/2002, o Decreto 4.353/2002 transferiu para o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento a responsabilidade pela implementação das medidas de política econômica de apoio ao setor sucroalcooleiro a serem previamente aprovadas pelo Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool;

- no novo cenário jurídico após a implantação da CIDE, a competência da ANP está adstrita à regulação das atividades relacionadas ao setor de Petróleo, Derivados, Gás Natural e Biocombustíveis, nos termos delineados pela Lei 9.478/1997 e legislação complementar;

- a aplicação dos recursos arrecadados com a CIDE no pagamento de subsídios de equalização de custos de produção de cana-de-açúcar para o etanol combustível não é automática, pois, a teor do disposto no artigo 3º da Lei 10.453/2002, depende de ato discricionário do Poder Executivo Federal, observadas as condições temporárias do setor produtivo, bem como de prévia alocação dos recursos em lei orçamentária;

- desde a implantação da CIDE, não houve a emissão de novo ato autorizativo de pagamento de subsídio de equalização de custos de produção para o etanol combustível, seja pelo Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool, seja por qualquer órgão do Poder Executivo Federal com delegação para tanto.

A considerar o quadro evolutivo da regulação estatal para o setor de etanol combustível, já explanado neste voto, a criação da Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis pela Lei 9.478/1997, posteriormente alterada pela Lei 12.490/2011, insere-se no contexto de transição entre dois modelos de desenvolvimento econômico no ramo de combustíveis: o primeiro modelo é caracterizado pela forte intervenção do Estado nas políticas de produção e de comercialização ao fixar o preço único, estabelecer cotas de produção, bem assim controlar a exportação e importação do biocombustível; o segundo modelo é marcado pela quebra do monopólio estatal no setor de petrolífero e, por consequência, no ramo de biocombustíveis com a liberação dos preços de venda do etanol, desde a produção, distribuição, revenda, importação e exportação do produto.

Até que se ultimasse o período de transição com a plena desregulamentação dos preços do setor de combustíveis, previsto para 31 de janeiro de 2001, o artigo 74 da Lei do Petróleo determinou à Secretaria do Tesouro Nacional o levantamento completo e a liquidação de todos os créditos e débitos recíprocos entre a União e a Petrobrás, abrangendo as diversas contas de obrigações recíprocas e subsídios, inclusive os relativos à denominada Conta Petróleo, Derivados e Álcool, instituída pela Lei 4.452/1964 e legislação complementar. Após sucessivas prorrogações, a referida Conta fora efetivamente encerrada em 30 de junho de 2004, conforme determinação do artigo 11 da Lei 10.742/2003.

No período anterior à vigência da Lei do Petróleo, quando predominava o monopólio estatal no setor de combustíveis, a Petrobrás atuou como mandatária da União na arrecadação de receitas e no pagamento de auxílios financeiros lançados à referida Conta. Com o regime de transição inaugurado pela Lei 9.478/1997, a ANP passou ser responsável pela gestão financeira e administrativa da Conta Petróleo, Derivados e Álcool ao determinar o pagamento dos subsídios e dos ressarcimentos, previamente aprovados pelas instâncias governamentais competentes.

Os débitos e créditos autorizados pela ANP eram informados à Petrobrás por meio da publicação de despacho da Agência reguladora no Diário Oficial da União. Nesse contexto, a atuação da companhia petrolífera estatal era meramente operacional ao efetuar a arrecadação da receita oriunda da venda de derivados de petróleo e ao promover o efetivo repasse dos pagamentos determinados pela ANP, tendo por fonte de custeio os recursos da Parcela de Preços Específica que integrava a Conta Petróleo, Derivados e Álcool.

A razão de a ANP estar envolvida no pagamento de subsídios para os produtores de cana- de-açúcar e álcool custeados com os recursos da PPE, integrante da Conta Petróleo, Derivados e Álcool, reside no fato de a Agência reguladora haver sucedido o antigo Departamento Nacional de Combustíveis (DNC) nas obrigações, direitos e receitas por ele administrados, conforme determinam os artigos 9º e 78 da Lei 9.478/1997. Considerando que a gestão financeira e administrativa da Conta Petróleo era da alçada do extinto Departamento Nacional de Combustíveis (artigo 12, inciso XII, do Decreto 507/1992), tal competência foi transferida para a ANP.

Com o encerramento da Conta Petróleo, Derivados e Álcool, a ANP passou a ser responsável, ativa e passivamente, pela resolução de demandas e pendências judiciais e administrativas referentes a débitos de subsídios lançados à referida conta escritural no período de 1º de maio de 1997 a 31 de dezembro de 2001 que, por variados motivos, não haviam sido efetivamente pagos aos beneficiários. Essa obrigação foi estabelecida pelo artigo 7º do Decreto 4.267/2002*:*

*"Art. 7º As despesas a seguir indicadas, de responsabilidade da ANP**, permanecem regidas e suportadas, no período de 1º de maio de 1997 a 31 de dezembro de 2001**, nos termos do inciso II do art. 13 da Lei nº 4.452, de 5 de novembro de 1964, e suas normas regulamentares, aplicando-se, nas situações em que couber, o § 1º do art. 7º da Lei nº 10.453, de 2002:*

I - custos de transporte relacionados com o abastecimento de álcool combustível e despesas conexas;

II - custos relativos à diferença de preços de álcool para fins combustíveis;

...

IV - custos incorridos com programas de produção e uso de álcool etílico combustível, aprovados pelo CIMA, relativos à equalização de custos de produção de cana-de-açúcar, operações de compra e venda de álcool pela Petrobrás e operações de financiamento de estoques de álcool.

Parágrafo único. ***A ANP permanece como responsável, ativa e passivamente, pela resolução de demandas e pendências judiciais e administrativas, cujos fatos geradores tenham ocorrido até 31 de dezembro de 2001, relativas aos programas e operações relacionados com álcool etílico combustível."*** (grifei)

Basicamente, as pendências compreendem as seguintes situações: a) autorizações de ressarcimento a produtores e a distribuidores de combustíveis formalmente aprovadas por Resoluções e Despachos emitidos pela Agência, devidamente publicados no DOU, mas que não haviam sido pagos até a extinção da Conta; b) processos administrativos de pagamento de subsídios iniciados no período de vigência da conta escritural, cuja decisão final, porém, ocorreu após término da Conta; c) processos judiciais iniciados antes do encerramento da Conta.

Diante desses problemas, a Agência reguladora adotou providências para: aprovar critérios uniformes de pagamento dos subsídios e de ressarcimentos devidos; certificar e homologar quaisquer valores administrativos a serem pagos mediante criteriosa análise; aprovar acordos com as partes autoras com vistas a evitar demandas judiciais demoradas e onerosas aos cofres públicos, considerando a legalidade do pedido e o interesse da Administração. A última providência foi exemplificada neste voto pelo acordo firmado entre a ANP e os sindicatos produtores (processo judicial 2004.34.00.015909-5) que, após homologado pela Justiça Federal, colocou termo à ação de cobrança movida pelos demandantes contra a Agência reguladora.

No mesmo sentido de solucionar as referidas pendências, a Lei 10.453/2002 autorizou a ANP a determinar à Petrobrás a arrecadação de créditos e a liquidação de débitos oriundos de lançamentos à Conta Petróleo, Derivados e Álcool, previstos na legislação pertinente, cujos fatos geradores tenham ocorrido até 31 de dezembro de 2001.

"Art. 7o Para os efeitos do art. 74 da Lei no 9.478, de 6 de agosto de 1997, o período de transição definido no seu art. 69 fica prorrogado em 6 (seis) meses, admitida nova prorrogação, por igual período, mediante ato do Poder Executivo.(Regulamento) (Vide Decreto nº 4.292, de 28.6.2002)

§ 1o No prazo referido no caput, fica a Agência Nacional do Petróleo - ANP autorizada a determinar à Petróleo Brasileiro S.A. - Petrobrás recebimentos de créditos e liquidação de débitos, cujos respectivos lançamentos à Conta Petróleo, Derivados e Álcool estejam previstos na legislação pertinente e seus fatos geradores tenham ocorrido até 31 de dezembro de 2001.

§ 2o Aplica-se o disposto no § 1o à liquidação de débitos do programa de equalização de custos de produção de cana-de-açúcar para a Região Nordeste, nas seguintes condições e na forma regulamentada pelo Poder Executivo:

I - referentes às produções de cana-de-açúcar havidas entre 1o de novembro de 1998 e 31 de dezembro de 2001, no volume de 83.911.000 (oitenta e três milhões e novecentos e onze mil) toneladas de cana-de-açúcar, por um valor unitário de cinco reais e setecentos e trinta e quatro décimos milésimos de real por tonelada de produto entregue às destilarias e usinas nordestinas; e

II – referente à equalização dos custos de produção de cana-de-açúcar utilizada na fabricação do álcool etílico combustível estocado nas unidades industriais em 31 de outubro de 1998, no valor de vinte e dois milhões de reais.

§ 3o Aplica-se o disposto no § 1o ao recebimento de créditos do programa de equalização de custos de produção de cana-de-açúcar para a Região Nordeste, referentes à antecipação concedida aos fornecedores de cana-de-açúcar no ano-safra 1998/1999, no valor de quarenta e sete milhões, setecentos e quinze mil reais.

Art. 8o Os beneficiários do programa de equalização de custos de produção de cana-de-açúcar para a Região Nordeste, autores de ação judicial versando sobre esse programa, receberão os valores previstos no § 2o do art. 7o desde que desistam da ação ajuizada por meio de transação celebrada com a União.(Regulamento)

Parágrafo único. Para efeito do cumprimento do disposto no caput, a Advocacia-Geral da União e a Procuradoria-Geral da ANP ficam autorizadas a celebrar transação nos processos movidos contra a União, respeitados, como máximos, os valores fixados no § 2º do art. 7º .”

Em suma, os pagamentos efetuados pela ANP de subvenções a produtores de cana-de-açúcar e álcool combustível referem-se a subsídios autorizados pelo Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool durante os anos de 1999 e 2000 que, por motivos vários, não foram pagos à época. Em consequência, houve a instauração de processos administrativos e judiciais anteriores ao encerramento da Conta Petróleo, Derivados e Álcool que ensejaram a solução adotada pela Agência reguladora.

Afora as pendências relativas a fatos geradores ocorridos antes do encerramento da Conta Petróleo, Derivados e Álcool, o pagamento de novos subsídios a produtores do setor sucroalcooleiro deve obedecer ao novel regime jurídico implantado pela Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE). Justamente para evitar que os passivos oriundos da antiga Conta fossem custeados pela CIDE, a Lei 10.636/2001 prescreveu importante vedação estampada no parágrafo único do artigo 3º:

“Art. 3o (VETADO)

Parágrafo único. ***A partir do exercício de 2003, os recursos provenientes de arrecadação da Cide não poderão ser destinados a pagamentos de quaisquer saldos devedores referentes à Conta Petróleo****, instituída pela Lei no 4.452, de 5 de novembro de 1964, e extinta nos termos do art. 74 da Lei no 9.478, de 6 de agosto de 1997.”* (grifei)

Fica claro que, a partir do exercício de 2003, os recursos da CIDE não podem ser utilizados para saldar débitos oriundos de subvenções lançadas à extinta Conta Petróleo, Derivados e Álcool, como é o caso dos subsídios de equalização de custos de produção, cujos pagamentos foram autorizados pela Resolução nº 10/1999 do Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool. Para tais casos excepcionalíssimos, a ANP já adotou as soluções adequadas, observadas as normas de transição. Embora não tenha sido expressamente revogada, a Resolução CIMA nº 10/1999 perdeu sua eficácia com vigência

da nova disciplina jurídica destinada a regular a aplicação dos recursos da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico.

Também não há de se invocar direito adquirido a anterior regime jurídico de subvenções de molde a garantir a continuidade automática do pagamento do subsídio de equalização de custos de produção. Admitida essa linha de argumentação, o auxílio financeiro autorizado pela Resolução CIMA nº 10/1999, cuja fonte de custeio eram as receitas da Conta Petróleo, Derivados e Álcool, passaria a ser automaticamente suportado pelos recursos arrecadados com a cobrança da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico, sem considerar as exigências estabelecidas pelo novo regime para a referida aplicação de despesa. A jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais é pacífica em não acolher semelhante arguição como se extrai da seguinte ementa do acórdão de apelação proferido pelo Tribunal Regional Federal da Primeira Região, a que se negou provimento (processo AC 2003.38.00.068903-0/MG; Rel. Juiz Federal Osmane Antonio dos Santos; 2ª Turma Suplementar; e-DJF1, p. 413, de 12/6/2013):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. EXTINÇÃO DE PAGAMENTO DE SUBSÍDIO DE EQUALIZAÇÃO DE CUSTOS DE PRODUÇÃO DE AÇÚCAR E DE CANA-DE-AÇÚCAR. LEI Nº 10.453/2002. INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. NÃO RECONHECIMENTO DE INFRINGÊNCIA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. INTERVENÇÃO DO ESTADO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À MANUTENÇÃO DE POLÍTICA ECONÔMICA.

1. ***Não se reconhece a existência de direito adquirido à manutenção de recebimento de subsídio a beneficiários do programa de equalização de preços criado pela Lei nº. 4.870/65****, em razão de serem produtores de cana de açúcar na região nordeste do país, no caso de venda da produção para usinas localizadas na região centro sul e sudeste do Brasil, a partir do advento da Lei 10.453/2002, que restringiu a concessão do benefício para as vendas da produção à destilarias e usinas nordestinas.* ***O Estado pode intervir no domínio econômico para estabelecer políticas destinadas a promover o desenvolvimento de determinada região do país. "A intervenção do Estado na economia varia ao longo do tempo, de acordo com as necessidades de cada região em determinado momento, o que faz com que as metas estatais sejam sempre mutáveis e dinâmicas."*** *Precedentes: TRF1 AC 2003.38.00.068909-1, JUIZ FEDERAL RODRIGO NAVARRO DE OLIVEIRA, e-DJF1 de 21/11/2011, p. 407; TRF 5 AC 2005.84.00.010302-0, Des. Federal Francisco Wildo, DJE de 14/10/2010, p. 292) 2. Honorários advocatícios razoavelmente fixados em R$ 15.000,00, posto serem 10 os litisconsortes o que equivale a R$ 1.500,00 per capita. 4. Apelação a que se nega provimento."*

(os grifos são meus)

Não se nega, por óbvio, a existência de possibilidade jurídica de os recursos derivados da Contribuição para Intervenção no Domínio Econômico serem utilizados no pagamento de subsídios ao preço e ao transporte do álcool combustível, pois, assim, previu o artigo 177, inciso II, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 33/2001 e as leis que implementaram CIDE. Contudo, a aplicação dessa despesa pública deve observar os requisitos estabelecidos pela nova legislação que disciplina a utilização dos recursos oriundos desse tributo. Neste passo, permito-me novamente reproduzir as disposições da Lei 10.453/2002 que regulam a destinação dos recursos arrecadados pela CIDE no pagamento de subvenções aos preços ao transporte de álcool combustível:

"Art. 1o Parcela dos recursos financeiros oriundos da arrecadação da contribuição de intervenção no domínio econômico de que trata o art. 177, § 4o, da Constituição, será destinada à concessão de subvenções aos preços ou ao transporte do álcool combustível e de subsídios ao preço do gás liquefeito de petróleo - GLP.

Art. 2o As subvenções aos preços ou ao transporte do álcool combustível de produção nacional serão concedidas diretamente, ou por meio de convênios com os Estados, aos produtores ou a suas entidades representativas, inclusive cooperativas centralizadoras de vendas, ou ainda aos produtores da

matéria-prima, por meio de medidas de política econômica de apoio à produção e à comercialização do produto.

Art. 3º As medidas de política econômica referidas no art. 2º visam a assegurar a estabilidade do setor produtivo, reduzir a volatilidade de preço e contribuir para a estabilidade da oferta do produto e ***serão criadas por ato do Poder Executivo, a seu exclusivo critério,*** *compreendendo, entre outras, as seguintes: (Redação dada pela Lei nº 12.666, de 2012)*

I – ***equalização de custos de produção da matéria-prima****;*

II - aquisição e venda de álcool combustível;

III - instrumentos de apoio ao escoamento da produção, por meio de prêmios a serem pagos até o limite definido pelo volume de produção própria;

IV - oferta antecipada de garantia de preços por meio de promessa de compra e venda futura de álcool, cabendo ao interessado exercer ou não a opção de entrega do produto;

V - financiamento à estocagem do produto, com ou sem opção de compra; (Redação dada pela Lei nº 12.666, de 2012)

VI - financiamento para a emissão de Cédulas de Produto Rural - CPR, nos termos da Lei nº 8.929, de 22 de agosto de 1994; e (Redação dada pela Lei nº 12.666, de 2012)

VII - pagamento da equalização de taxas de juros nos financiamentos destinados à estocagem de álcool combustível. (Incluído pela Lei nº 12.666, de 2012)"

(grifei)

Nos exatos termos do *caput* do artigo 3º da Lei 10.453/2002, a criação de subsídio à produção do setor sucroalcooleiro que venha a ser custeado com os recursos da CIDE depende da emissão de ato do Poder Executivo, **a seu exclusivo critério**. Trata-se, portanto, de típico ato administrativo discricionário e não de ato vinculado. Não há dúvidas de que o diploma legal confere certa margem de liberdade ao Estado para decidir pela emissão do ato autorizativo. A latitude decisória dada pela lei ao Administrator é intuitivamente justificável pela complexidade da matéria. Com efeito, a decisão de efetivamente implementar ou não a referida medida de apoio extrapola qualquer previsão legislativa pois depende de prévia avaliação da dinâmica de situações concretas e da conjuntura econômica do setor, além das implicações fiscais dela resultantes.

Embora haja previsão genérica e abstrata, na Constituição e na Lei, de aplicação dos recursos da CIDE no pagamento de subsídios aos preços ou ao transporte do álcool combustível, a sua efetiva e concreta execução depende do juízo de conveniência e oportunidade da Administração. Se assim lhe convier, o Estado poderá emitir ato administrativo que autorize a concessão das subvenções com a exposição dos motivos que a fundamente, devendo, nessa hipótese, obrigatoriamente atender aos demais requisitos do ato administrativo quanto à competência, forma e finalidade previstas em lei.

Outra condição *sine qua non* exigida pelo artigo 1º, § 1º, da Lei 10.336/2001 para destinação do produto da arrecadação da CIDE nas finalidades pré-definidas na norma legal, como é o caso do pagamento de subsídios a preços ou transporte de álcool combustível, é a prévia dotação dos recursos necessários em lei orçamentária:

"Art. 1º Fica instituída a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico incidente sobre a importação e a comercialização de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados, e álcool etílico combustível (Cide), a que se refere os arts. 149 e 177 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 33, de 11 de dezembro de 2001.

§ 1º O produto da arrecadação da Cide será destinada, ***na forma da lei orçamentária****, ao:*

I - pagamento de subsídios a preços ou transporte de álcool combustível, de gás natural e seus derivados e de derivados de petróleo;"

(os grifos são meus)

Tal requisito também foi claramente estampado no artigo 26, *caput* e §§ 1º e 2º, Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar 101/2000) ao estabelecer que a destinação de recursos públicos para, direta ou indiretamente, cobertura de necessidades de pessoas físicas ou déficits de pessoas

jurídicas deverá ser autorizada por lei específica, atender às condições estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias e estar prevista no orçamento ou em seus créditos adicionais. Entre essas aplicações, incluem-se a concessão de empréstimos, os financiamentos e refinanciamentos, as respectivas prorrogações e composição de dívidas, a concessão de subvenções e a participação em constituição ou aumento de capital.

Todas essas exigências legislativas, mais uma vez, confirmam a ausência de amparo jurídico para a transposição automática do pagamento de subsídio de equalização de custos de produção da cana-de-açúcar para o álcool combustível, autorizado pela Resolução CIMA nº 10/1999, para o novo regime instituído pela Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico. Na atual quadra jurídica, a concessão de eventual subvenção da espécie, além de obrigatoriamente observar os requisitos legais mencionados, dependerá da emissão de novo ato normativo pelo Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool que autorize o pagamento do auxílio financeiro à conta dos recursos arrecadados pela CIDE.

A partir da nova conformação normativa estabelecida pela extinção da Conta Petróleo, Derivados e Álcool, pela liberação dos preços do mercado de combustíveis e pela efetiva implantação da CIDE, a Agência Nacional, Gás Natural e Biocombustíveis deixou de ser responsável pela implementação das políticas econômicas de apoio ao setor sucroalcooleiro, aprovadas pelo Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool. Tal responsabilidade foi definitivamente transferida para o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA) a partir da publicação do Decreto 4.353, de 30 de agosto de 2002:

"Art. 1º Ficam instituídas as seguintes medidas de política econômica de apoio à produção e à comercialização do álcool combustível, ***a serem implementadas pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento mediante prévia deliberação do Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool - CIMA****:*

I - financiamento à estocagem do produto, com ou sem equalização da taxa de juros;

II - oferta antecipada de garantia de preços por meio de promessa de compra e venda futura de álcool, cabendo ao interessado exercer ou não a opção de entrega do produto;

III - aquisição e venda de álcool combustível;

IV - prêmio a ser pago segundo o volume de produção própria, de modo a promover o escoamento do produto;

V - equalização de custos de produção da matéria-prima, inclusive sob a forma de equalização da taxa de juros*; e*

VI - financiamento voltado para a aquisição de Cédula de Produto Rural - CPR, emitida nos termos da Lei nº 8.929, de 22 de agosto de 1994, com ou sem equalização da taxa de juros.

Parágrafo único. ***Os efeitos financeiros das medidas constantes deste artigo, inclusive no que se refere à equalização de taxas de juros nos financiamentos, serão suportados pelos recursos oriundos da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico, instituída pela Lei nº 10.336, de 19 de dezembro de 2001, destinados a álcool combustível****, sem prejuízo da aplicação, no que couber, do disposto na Lei nº 8.427, de 27 de maio de 1992.*

Art. 2º O CIMA proporá ao Conselho Monetário Nacional a regulamentação das linhas de crédito que julgar necessárias à implementação das medidas a que se refere este Decreto, indicando as pertinentes condições básicas de financiamento."

(grifei)

Conforme salientei alhures, a atuação da ANP circunscreveu-se a solucionar as pendências administrativas e judiciais relativas às despesas lançadas à extinta Conta Petróleo, Derivados e Álcool cujos fatos geradores ocorreram até 31 de dezembro de 2001. Tais obrigações tinham caráter temporário e excepcional pois o objetivo maior do regime de transição estabelecido pela Lei do Petróleo e respectiva legislação complementar era eliminar todos os passivos atinentes ao período do monopólio estatal para, assim, consolidar novo marco jurídico com a liberação dos preços dos combustíveis. Nesse novo contexto normativo, o papel da Agência passou a ser o de regulador das atividades relacionadas ao ramo

de petróleo, derivados, gás natural e biocombustíveis, e não agente executor das políticas econômicas de apoio aprovadas pelo governo federal.

Para o segmento de álcool combustível, o Decreto 4.353/2002 expressamente incumbiu ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento o mister de execução das medidas de política econômica de apoio à produção e à comercialização do etanol combustível previamente aprovadas pelo Conselho Interministerial do Açúcar e o Álcool. Além disso, a competência executiva transferida ao MAPA não se confunde com as atribuições regulatórias da ANP para o setor de biocombustível, definidas pela Lei 9.847/1999, com redação dada pela Lei 12.490/2011:

"Art. 1º A fiscalização das atividades relativas às indústrias do petróleo e dos biocombustíveis e ao abastecimento nacional de combustíveis, bem como do adequado funcionamento do Sistema Nacional de Estoques de Combustíveis e do cumprimento do Plano Anual de Estoques Estratégicos de Combustíveis, de que trata a Lei no 9.478, de 6 de agosto de 1997, será realizada pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) ou, mediante convênios por ela celebrados, por órgãos da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

§ 1o (...)

II - produção, importação, exportação, transporte, transferência, armazenagem, estocagem, distribuição, revenda e comercialização de biocombustíveis, assim como avaliação de conformidade e certificação de sua qualidade;

III - (revogado).

(...)

§ 3º A regulação e a fiscalização por parte da ANP abrangem também as atividades de produção, armazenagem, estocagem, comercialização, distribuição, revenda, importação e exportação de produtos que possam ser usados, direta ou indiretamente, para adulterar ou alterar a qualidade de combustíveis, aplicando-se as sanções administrativas previstas nesta Lei, sem prejuízo das demais de natureza civil e penal cabíveis.

§ 4º Para o efeito do disposto no § 3º, a ANP poderá estabelecer os termos e condições de marcação dos produtos para sua identificação e exigir o envio de informações relativas à produção, à importação, à exportação, à comercialização, à qualidade, à movimentação e à estocagem deles." (NR)

Art. 2º Os infratores das disposições desta Lei e demais normas pertinentes ao exercício de atividades relativas à indústria do petróleo, à indústria de biocombustíveis, ao abastecimento nacional de combustíveis, ao Sistema Nacional de Estoques de Combustíveis e ao Plano Anual de Estoques Estratégicos de Combustíveis ficarão sujeitos às seguintes sanções administrativas, sem prejuízo das de natureza civil e penal cabíveis:

(...) (NR)

Art. 3º (...)

I - exercer atividade relativa à indústria do petróleo, à indústria de biocombustíveis, ao abastecimento nacional de combustíveis, ao Sistema Nacional de Estoques de Combustíveis e ao Plano Anual de Estoques Estratégicos de Combustíveis, sem prévio registro ou autorização exigidos na legislação aplicável"

Como bem asseverou a Unidade Técnica no relatório que antecede a este voto, a referida norma legal não confere à ANP a responsabilidade pela aplicação da políticas públicas de apoio à produção, distribuição e comercialização do álcool etílico, aprovadas pelo Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool. Não consta do diploma normativo sequer a alocação de dotação orçamentária à Agência reguladora, proveniente de recursos arrecadados pela Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico, para pagamento de eventuais medidas de apoio à produção do álcool combustível, aprovadas pelo referido Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool.

Estabelecidos os contornos normativos quanto aos requisitos legais, à competência e à forma de implementação dos subsídios de apoio ao setor sucroalcooleiro com os recursos da CIDE, resta saber se

tais medidas foram efetivamente criadas pelo Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool e implementadas pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento. Para tanto, foram realizadas diligências ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento e ao Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool (peças 30, 42 e 58).

A principal conclusão extraída da resposta às diligências (peças 33, 40 e 60) é de o Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool (CIMA), até a data da coleta das informações solicitadas pelas unidades técnicas deste Tribunal (realizada entre os meses de fevereiro e agosto de 2014), não haver editado Resolução que autorizasse o pagamento de subsídio de equalização de custo de produção de cana-de-açúcar para o álcool etílico hidratado e para o álcool etílico anidro, tendo como fonte de custeio os recursos arrecadados com a cobrança da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE). Desde a implantação do novo tributo até a fiscalização empreendida pelo Tribunal, o Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool aprovou Resoluções abaixo descritas, nenhuma das quais se relacionam ao pagamento, com recursos da CIDE, do subsídio de equalização de custos de produção de cana-de-açúcar para o etanol combustível. De igual forma, as linhas de crédito instituídas pelo Conselho Monetário Nacional (CMN) nesse período e suportadas com os recursos da referida Contribuição também não contemplam a referida subvenção:

ATO NORMATIVO	**FINALIDADE**	**ATO NORMATIVO**	**FINALIDADE**
Resolução CIMA nº 24, de 12/9/2002	Instituição de Programa de Financiamento de Estocagem de Álcool Etílico Combustível	Resolução CMN nº 3025, de 24/10/2002	Alterações de Linha de Crédito destinada ao Financiamento de Estocagem de Álcool Etílico Combustível. Revoga a Resolução CMN nº 3020, de 19/9/2002
Resolução CIMA nº 33, de 10/5/2005	Instituição de Programa de Financiamento de Estocagem de Álcool Etílico Combustível Safra 2005/2006	Resolução CMN nº 3053, de 31/12/2002	Suspensão de contratação de novas operações ao amparo da linha de crédito destinado ao financiamento de estocagem de álcool etílico combustível, de que trata a Resolução CMN nº 3.025, de 24/10/2002
Resolução CIMA nº 2, de 28/2/2012	Submissão ao Conselho Monetário Nacional de proposta de regulamentação de programa de financiamento bancário de estoques de etanol combustível para a safra 2012/2013 com Garantia de Produto	Resolução CMN nº 3096, de 25/6/2003	Instituição de Linha de Crédito destinada ao Financiamento de Estocagem de Álcool Etílico Combustível
Resolução CIMA nº 2, de 7/6/2013	Submissão ao Conselho Monetário Nacional de proposta de	Resolução CMN nº 3169, de 30/1/2004	Alteração de prazos de vencimento de parcelas de operações de crédito

ATO NORMATIVO	FINALIDADE	ATO NORMATIVO	FINALIDADE
	regulamentação de programa de financiamento bancário de estoques de etanol combustível para a safra 2013/2014 com Garantia de Produto		destinadas ao Financiamento de Estocagem de Álcool Etílico Combustível Safra, contratadas sob a égide da Resolução CMN nº 3.096, de 25/6/2003
Resolução CMN nº 3020, de 19/9/2002	Instituição de Linha de Crédito destinada ao Financiamento de Estocagem de Álcool Etílico Combustível	Resolução CMN nº 3202, de 28/5/2004	Instituição de Linha de Crédito destinada ao Financiamento de Estocagem de Álcool Etílico Combustível. Revoga as disposições das Resoluções CMN nº 3.096, de 25/6/2003, e 3169, de 30/1/2004,

De acordo com os esclarecimentos prestados pelo Coordenador-Geral de Açúcar e Álcool do Departamento de Cana-de-açúcar e Agroenergia do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, Sr. Cid Jorge Caldas (peça 44), a ausência de emissão, pelo CIMA, de ato autorizativo específico de repasse de subsídio de equalização de custo de produção de cana-de-açúcar para o álcool etílico hidratado e para o álcool etílico anidro não ensejou qualquer operacionalização dessa medida de apoio pelo MAPA em conformidade com o Decreto 4.353/2002.

Também não foi informado pelo órgão ministerial a existência de provisão orçamentária consignada ao MAPA cuja fonte da receita tenha sido originada da arrecadação de recursos a CIDE e seja destinada ao pagamento do referido auxílio financeiro.

A ausência de edição de novo ato normativo do Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool que autorize o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento a realizar pagamento de subsídio de equalização de custo de produção de cana-de-açúcar para o álcool etílico hidratado e para o álcool etílico anidro, com os recursos da CIDE, não constitui ilegalidade. Conforme frisei neste voto, a despeito de haver previsão genérica na Constituição e na Lei de aplicação dos recursos da CIDE no pagamento de subsídios aos preços ou ao transporte do álcool combustível, a sua efetiva concreção depende da emissão de ato do Poder Executivo, a seu exclusivo critério, *ex vi* do disposto no *caput* do artigo 3º da Lei 10.453/2003. Logo, não cabe a este Tribunal imiscuir-se no juízo de discricionariedade da Administração. Nesse ponto, rejeito a proposta da Unidade Técnica de recomendação ao Conselho Interministerial para posicionar-se sobre a criação da medida de apoio.

Quanto às repercussões negativas decorrentes da ausência do incentivo legal para o setor sucroalcooleiro nacional, nenhuma das unidades jurisdicionadas diligenciadas pelo TCU trouxeram elementos ou estudos que pudessem mensurar eventual impacto dessa lacuna na balança comercial brasileira, especificamente na parte referente à importação de etanol de milho dos Estados Unidos da América, bem como em relação aos reflexos sociais e ao aumento das desigualdades regionais.

A própria ANP não detém avaliação específica sobre os reflexos da ausência de autorização de pagamento do subsídio de equalização desde a implantação da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico, mesmo porque não existe, na regulamentação atual, o controle de preço de toda a cadeia de abastecimento do etanol combustível. Tal limitação dificulta a mensuração dos efeitos da falta da implementação daquela medida de política econômica de apoio ao setor sucroalcooleiro.

Feitas essas considerações, elevo os autos ao descortino do Plenário e proponho:

a) conhecer da presente solicitação com fundamento nos artigos 71, inciso VII, da Constituição Federal, 38, inciso I, da Lei 8.443/1992, 232, inciso III, do Regimento Interno do TCU e 4º, inciso I, alínea "b", da Resolução-TCU 215/2008;

b) informar à Comissão de Minas e Energia da Câmara dos Deputados que:

b.1) após o encerramento da Conta Petróleo, Derivados e Álcool, a extinção da Parcela de Preço Específica de Preço e a implantação da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE), prevista pela Emenda Constitucional nº 33, de 11 de dezembro de 2001, e instituída pela Lei 10.336/2001 e legislação complementar, não há amparo legal para que a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) realize o pagamento de subsídio de equalização de custo de produção de cana-de-açúcar para o álcool etílico hidratado (AEHC) e para o álcool etílico anidro (AEAC) com base na autorização dada pelo art. 5º da Resolução nº 10, de 1º de fevereiro de 1999, do Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool (CIMA), razão pela qual a Agência não mais efetua os referidos repasses aos produtores;

b.2) nos termos do artigo 7º da Lei 10.453/2002, c/c os Decretos 4.267/2002 e 4.292/2002, a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) apenas permaneceu responsável, ativa e passivamente, pela resolução de demandas e pendências judiciais e administrativas relativas aos programas e operações relacionados com o álcool etílico combustível, cujos fatos geradores tenham ocorrido até 31 de dezembro de 2001, podendo, assim, determinar à Petrobrás a arrecadação de créditos e a liquidação de débitos oriundos de lançamentos à extinta Conta Petróleo, Derivados e Álcool, previstos na legislação à época vigente. Seguindo essa orientação normativa, a Agência reguladora adotou procedimentos uniformes e análise criteriosa para solucionar definitivamente todas as pendências relacionadas aos débitos lançados à extinta Conta Petróleo, Derivados e Álcool, conforme noticiado nestes autos;

b.3) após a vigência do regime jurídico que instituiu a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico sobre combustíveis, o pagamento de subsídio de equalização de custo de produção de cana-de-açúcar para o álcool etílico hidratado (AEHC) e para o álcool etílico anidro (AEAC) não mais poderá ser realizado com esteio no art. 5º da Resolução CIMA nº 10/1999, devendo ser precedido de emissão de novo ato autorizativo pelo Poder Executivo Federal (no caso, pelo Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool), a seu critério, e de previsão em lei orçamentária, conforme exigem, respectivamente, o *caput* do artigo 3º da Lei 10.453/2003 e o artigo 1º, § 1º, da Lei 10.336/2001;

b.4) conforme dispõe o artigo 1º do Decreto 4.353/2002, a responsabilidade pela implementação das medidas de política econômica de apoio à produção e à comercialização do álcool combustível aprovadas pelo Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool a serem custeadas com os recursos da CIDE, entre as quais se insere o pagamento de subsídio de equalização de custos de produção da matéria prima, é do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA);

b.5) desde a implantação da CIDE até a fiscalização efetuada por este Tribunal (fevereiro a agosto de 2014), não foram editados atos normativos pelo Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool que autorizassem o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento a realizar o pagamento de subsídio de equalização de custo de produção de cana-de-açúcar para o álcool etílico hidratado (AEHC) e para o álcool etílico anidro (AEAC), a ser custeado com os recursos arrecadados pela referida Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico;

b.6) em diligências realizadas pelo Tribunal junto às unidades jurisdicionadas, não foram identificados estudos que permitam avaliar as possíveis repercussões decorrentes da ausência da efetiva concessão de subsídio de equalização de custo de produção de matéria prima para álcool combustível, com recursos da CIDE, sobretudo quanto ao eventual impacto negativo na balança comercial brasileira, especificamente na parte referente à importação de etanol de milho dos Estados Unidos da América, bem como em relação aos reflexos sociais e de aumento das desigualdades regionais;

c) encaminhar cópia deste Acórdão autos, acompanhado do Relatório e Voto que o fundamentam, à Comissão de Minas e Energia da Câmara dos Deputados, à Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis, ao Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool, ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento e à Casa Civil da Presidência da República;

d) considerar atendida a solicitação e arquivar o presente processo, com fundamento nos arts. 14, inciso IV, e 17, inciso I, da Resolução-TCU 215/2008.

ACÓRDÃO Nº 2641/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 021.936/2013-7.
2. Grupo II – Classe de Assunto II: Solicitação do Congresso Nacional
3. Interessados/Responsáveis: não há.
4. Órgãos/Entidades: Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis; Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (vinculador).
5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Desestatização e Regulação de Energia e Comunicações (SefidEnerg).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Solicitação do Congresso Nacional, oriunda do Presidente da Comissão de Minas e Energia da Câmara dos Deputados, Deputado Eduardo da Fonte, (peça 1), o qual requer a realização de auditoria pelo Tribunal de Contas da União no processamento do subsídio de Equalização dos Custos de Produção da Cana-de-açúcar do Álcool Etílico Hidratado Carburante - AEHC e do Álcool Etílico Anidro Combustível - AEAC, e exame do repasse aos Estados de Pernambuco, Goiás, Rio de Janeiro, Espírito Santo, Mato Grosso do Sul, Paraná e Mato Grosso.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1 conhecer da presente solicitação com fundamento nos artigos 71, inciso VII, da Constituição Federal, 38, inciso I, da Lei 8.443/1992, 232, inciso III, do Regimento Interno do TCU e 4º, inciso I, alínea "b", da Resolução-TCU 215/2008;

9.2 informar à Comissão de Minas e Energia da Câmara dos Deputados que:

9.2.1 após o encerramento da Conta Petróleo, Derivados e Álcool, a extinção da Parcela de Preço Específica de Preço e a implantação da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE), prevista pela Emenda Constitucional nº 33, de 11 de dezembro de 2001, instituída pela Lei 10.336/2001 e legislação complementar, não há amparo legal para que a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) realize o pagamento de subsídio de equalização de custo de produção de cana-de-açúcar para o álcool etílico hidratado (AEHC) e para o álcool etílico anidro (AEAC) com base na autorização dada pelo art. 5º da Resolução nº 10, de 1º de fevereiro de 1999, do Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool (CIMA), razão pela qual a Agência não mais efetua os referidos repasses aos produtores;

9.2.2 nos termos do artigo 7º da Lei 10.453/2002, c/c os Decretos 4.267/2002 e 4.292/2002, a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) apenas permaneceu responsável, ativa e passivamente, pela resolução de demandas e pendências judiciais e administrativas, relativas aos programas e operações relacionados com o álcool etílico combustível, cujos fatos geradores tenham ocorrido até 31 de dezembro de 2001, podendo determinar à Petrobrás a arrecadação de créditos e a liquidação de débitos oriundos de lançamentos à extinta Conta Petróleo, Derivados e Álcool, previstos na legislação à época vigente. Seguindo essa orientação normativa, a Agência reguladora adotou

procedimentos uniformes e análise criteriosa para solucionar definitivamente todas as pendências relacionadas aos débitos lançados à extinta Conta Petróleo, Derivados e Álcool, conforme noticiado nestes autos;

9.2.3 após a vigência do regime jurídico que instituiu a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico sobre combustíveis, o pagamento de subsídio de equalização de custo de produção de cana-de-açúcar para o álcool etílico hidratado (AEHC) e para o álcool etílico anidro (AEAC) não mais poderá ser realizado com esteio no art. 5º da Resolução CIMA nº 10/1999, devendo ser precedido de emissão de novo ato autorizativo pelo Poder Executivo Federal (no caso, pelo Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool), a seu critério, e de previsão em lei orçamentária, conforme exigem, respectivamente, o *caput* do artigo 3º da Lei 10.453/2003 e o artigo 1º, § 1º, da Lei 10.336/2001;

9.2.4 conforme dispõe o artigo 1º do Decreto 4.353/2002, a responsabilidade pela implementação das medidas de política econômica de apoio à produção e à comercialização do álcool combustível, aprovadas pelo Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool, e custeadas com os recursos da CIDE, entre as quais se insere o pagamento do subsídio de equalização de custos de produção da matéria prima, é do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA);

9.2.5 desde a implantação da CIDE até a fiscalização efetuada por este Tribunal (fevereiro a agosto de 2014), não foram editados atos normativos pelo Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool que autorizassem o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento a realizar o pagamento de subsídio de equalização de custo de produção de cana-de-açúcar para o álcool etílico hidratado (AEHC) e para o álcool etílico anidro (AEAC), a ser custeado com os recursos arrecadados pela referida Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico;

9.2.6 em diligências realizadas pelo Tribunal junto às unidades jurisdicionadas, não foram identificados estudos que permitam avaliar as possíveis repercussões decorrentes da ausência da efetiva concessão de subsídio de equalização de custo de produção de matéria prima para álcool combustível, com recursos da CIDE, sobretudo quanto ao eventual impacto negativo na balança comercial brasileira, especificamente na parte referente à importação de etanol de milho dos Estados Unidos da América, bem como em relação aos reflexos sociais e de aumento das desigualdades regionais;

9.3 encaminhar cópia do Acórdão, acompanhado do Relatório e Voto que o fundamentam, à Comissão de Minas e Energia da Câmara dos Deputados, à Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis, ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, ao Conselho Interministerial do Açúcar e do Álcool e à Casa Civil da Presidência da República;

9.4 considerar atendida a solicitação e arquivar o presente processo, com fundamento nos arts. 14, inciso IV, e 17, inciso I, da Resolução-TCU 215/2008.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2641-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues (Relator), Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 003.054/2014-4

Natureza(s): Relatório de Auditoria

Órgãos/Entidades: Departamento Nacional de Obras Contra As Secas; Ministério da Integração Nacional (vinculador)

Interessado: Congresso Nacional (vinculador)

Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: FISCALIZAÇÃO TEMÁTICA. FISCOBRAS 2014. ADUTORA PAJEÚ. ADOÇÃO DE REGIME CONTRATUAL INADEQUADO. CRITÉRIO DE REAJUSTE INADEQUADO. JULGAMENTO DAS PROPOSTAS DOS LICITANTES EM DESACORDO COM O EDITAL. DEFICIÊNCIA NOS LEVANTAMENTOS QUE FUNDAMENTAM O PROJETO EXECUTIVO. AUSÊNCIA DE CERTIFICADO DE AVALIAÇÃO DA SUSTENTABILIDADE DA OBRA HÍDRICA. DETERMINAÇÕES.

RELATÓRIO

Adoto como relatório o Relatório de Fiscalização 69/2014, elaborado no âmbito da Secretaria de Fiscalização de Obras Portuárias, Hídricas e Ferroviárias (peça 28), que contou com a anuência do Diretor (peça 29) e da Secretária (peça 30) da referida unidade técnica.

*"**1 - APRESENTAÇÃO***

O objeto da presente fiscalização é o edital na modalidade de Regime Diferenciado de Contratação (RDC) 1/Cest-PE/CPL/2013, cujo objeto é a execução das obras e serviços de construção para implantação da 2ª Etapa do Sistema Adutor do Pajeú, nos estados de Pernambuco e da Paraíba.

De acordo com o edital, a obra será executada com recursos da União oriundos do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC II). O empreendimento está sob a responsabilidade do Departamento Nacional de Obras Contra as Secas (Dnocs), autarquia vinculada ao Ministério da Integração Nacional.

Esta fiscalização se insere no conjunto de fiscalizações cujo tema são os Subsistemas Hídricos do Projeto de Integração do rio São Francisco (Pisf), tendo em vista que no Sistema Adutor do Pajeú são previstas duas captações a partir do Eixo Leste do Pisf, além de uma captação no próprio rio São Francisco, no reservatório de Itaparica.

Importância socioeconômica

Conforme informações do projeto executivo da obra, o objetivo do empreendimento é beneficiar, por meio do incremento dos níveis de garantia de abastecimento de água, diversas cidades, distritos e povoados dos sertões pernambucano e paraibano, mais especificamente aquelas localizadas na bacia hidrográfica do rio Pajeú. A água ofertada pela adutora beneficiará uma população de cerca de 400 mil habitantes (previsão de projeto para 2035), distribuída em 22 municípios de Pernambuco e 8 municípios da Paraíba.

A área em que se encontra o empreendimento é conhecida como região semi-árida, que se caracteriza pela baixa pluviosidade (média de 600mm anuais de chuva) concentrada no verão, e sujeita a irregularidades que acabam provocando secas prolongadas. Como consequência desse regime irregular de precipitações, a área a ser abastecida pela Adutora do Pajeú é uma região com déficit hídrico. Essa característica impõe uma situação de pobreza e miséria para a população e impede o desenvolvimento da região.

Sob o ponto de vista econômico, o empreendimento da Adutora do Pajeú pretende contribuir para a redução dos gastos públicos com medidas de emergência durante as secas, uma vez que a oferta de água será garantida e o impacto das secas reduzido. Contudo, os impactos positivos de maior relevância recaem sobre a questão do aumento da oferta de água e da garantia hídrica, bem como sobre a dinamização da economia regional. Subsidiariamente, a sua implantação melhorará as condições de saúde das populações beneficiadas, por inibir a incidência de doenças relacionadas ao consumo de água imprópria.

2 - INTRODUÇÃO

2.1 - Deliberação que originou o trabalho

Em cumprimento ao Acórdão 3.143/2013-TCU-Plenário (TC-011.169/2013-3), realizou-se auditoria no Departamento Nacional de Obras Contra as Secas, no período compreendido entre 11/2/2014 e 21/3/2014.

Dentre as razões que motivaram esta auditoria, destacam-se o valor da obra, estimada em cerca de R$ 89 milhões, a importância socioeconômica do empreendimento, tendo em vista os recorrentes períodos de seca no sertão nordestino, e a vinculação da obra com o Pisf, outra obra de elevada importância a materialidade.

2.2 - Visão geral do objeto

A Adutora do Pajeú percorre um trecho de 595 km e beneficiará trinta sedes municipais, sendo 22 no estado de Pernambuco e 8 na Paraíba, todas inseridos na bacia do rio Pajeú. A população final a ser atendida no horizonte de projeto (2035) é de cerca de 400 mil pessoas.

A primeira etapa da adutora já foi contratada e concluída pelo Dnocs, correspondendo a uma única captação no rio São Francisco, no lago de Itaparica, com adução até a cidade de Afogados da Ingazeira, após passar por Floresta, Serra Talhada, Calumbi, Flores e Carnaíba, todos no estado de Pernambuco.

A segunda etapa, objeto da presente auditoria, contempla ramais derivados do eixo principal e mais duas captações a partir do Eixo Leste do Pisf - os sistemas Sertânia e Betânia. O projeto para a 2ª Etapa prevê as seguintes principais obras:

- 400 km de adutoras em ferro fundido, com diâmetros variando de 100 a 700 mm;

- 11 reservatórios, com capacidade de 15.300 m³;

- 2 estações de captação e 13 estações elevatórias, com potência total de 2.995 CV;

- obras complementares, incluindo ventosas, descargas, registros de linha, tanques unidirecionais e travessias.

O fornecimento das conexões e tubulações em ferro fundido, pela especificidade de seu escopo, foi objeto de uma outra licitação realizada pelo Dnocs, o pregão SISPP 5/2014, orçado em cerca de R$ 181 milhões.

O sistema será composto, ao final de sua implementação, por três obras de captação, totalizando assim uma vazão de 830,7 l/s, distribuída conforme caracterizado a seguir:

- Captação 01-F: no lago da barragem de Itaparica no município de Floresta-PE, de onde é prevista em final de plano (ano 2035), a adução de 321,5 l/s;

- Captação 01-B: localizada junto à estação elevatória EBV-4 no canal do Eixo Leste do Pisf, na altura do município de Betânia, em Pernambuco. A vazão a ser aduzida em final de plano para esse subsistema será de 28,0 l/s; e

- Captação 01-S: localizada junto à estação elevatória EBV-6 no canal do Eixo Leste do Pisf, na altura do município de Sertânia, em Pernambuco. A vazão a ser aduzida em final de plano será de 481,2 l/s;

HISTÓRICO DA OBRA

Conforme já informado, a 1ª Etapa da Adutora do Pajeú já foi concluída. O Dnocs lançou o Edital 12/2008-DA/L, cujo objeto era a execução de obras e serviços com fornecimento de materiais, para a implantação da 1ª Etapa do Sistema Adutor do Pajeú, no estado de Pernambuco. A empresa AMAFI Comércio e Construtora Ltda., selecionada pelo Dnocs para a execução das obras, assinou o Contrato 38/2008, em 22/12/2008, com valor inicial de R$40.091.031,75. Posteriormente, por motivo de atraso nas obras, o Dnocs rescindiu em 2010 o Contrato 38/2008. Em 2011, a empresa Imobiliária Rocha Ltda., que havia ficado em quarto lugar na licitação, assinou o contrato Dnocs 21/2011, no valor inicial de R$ 34.961.102,74, para a complementação e finalização das obras de implantação do 1º trecho da Adutora do Pajeú, concluído em agosto de 2013.

Em 2012 o Dnocs iniciou o processo para a contratação de empresa para a execução da 2ª Etapa da Adutora do Pajeú. Em 1º/4/2013 foi lançado o Edital de Concorrência Pública 5/CEST-PE/CPL/2012 no valor de R$ 79.774.835,64 (data-base março de 2012). Após correções sugeridas por duas empresas licitantes, o edital foi novamente publicado em 22/5/2013 com o valor orçamentário de R$ 79.371.564,41. No entanto, a referida licitação foi fracassada, tendo em vista que a única empresa interessada (Imobiliária Rocha Ltda.) apresentou proposta de preços de R$ 93.260.274,58, superior ao

valor estimado pelo Dnocs, e foi desclassificada. Como não houve acordo para a adequação do valor da proposta, a licitação foi revogada em 3/9/2013.

Em nova tentativa de contratação da 2ª Etapa da Adutora do Pajeú, o Dnocs publicou, em 10/10/2013, o Edital do RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013 com valor global orçado de R$ 91.070.524,78 (data-base junho de 2013). Após questionamentos realizados pela Controladoria-Geral da União no Estado de Pernambuco, o edital foi suspenso, em 6/11/2013. Em 28/11/2013, foi reaberto o prazo para a entrega das propostas, com orçamento reformulado, no valor de R$ 89.891.634,71.

Em 20/12/2013 foram recebidas as propostas dos licitantes interessados. Foram apresentadas quatro propostas, sendo um consórcio formado por três empresas e outras três empresas individualmente. A empresa que apresentou o maior desconto, a Cisal Construções Ltda., ofereceu desconto de 5,11%, porém sua proposta foi desclassificada por conter vícios insanáveis. Foi então convocada a segunda colocada, MRM Construtora Ltda., que havia apresentado desconto de 1,5%. Essa empresa foi considerada habilitada, em 13/3/2014, e declarada vencedora da licitação, em 3/4/2014. Finalmente, foi publicado no Diário Oficial da União de 10/4/2014 o extrato do contrato firmado com a MRM Construtora Ltda., no valor de R$ 88.543.260,19, em regime de empreitada por preço global e com vigência até 9/10/2016.

2.3 - Objetivo e questões de auditoria

A presente auditoria teve por objetivo avaliar, no contexto da fiscalização temática de subsistemas do Projeto de Integração do rio São Francisco, a regular aplicação de recursos federais nas obras de implantação da 2ª Etapa da Adutora do Pajeú, bem como a compatibilidade entre esse empreendimento e o Pisf.

A partir do objetivo do trabalho e a fim de avaliar em que medida os recursos estão sendo aplicados de acordo com a legislação pertinente, formularam-se as questões adiante indicadas:

1) Existem estudos hidrológicos que comprovem adequadamente a viabilidade hídrica do empreendimento?

2) Caso a obra seja dependente do PISF para ter funcionalidade, os cronogramas de ambas as obras estão compatíveis?

3) O procedimento licitatório foi regular?

4) O orçamento da obra encontra-se devidamente detalhado (planilha de quantitativos e preços unitários) e acompanhado das composições de todos os custos unitários de seus serviços?

5) Os preços dos serviços definidos no orçamento da obra são compatíveis com os valores de mercado?

2.4 - Metodologia utilizada

Os trabalhos foram realizados em conformidade com as Normas de Auditoria do Tribunal de Contas da União e com observância aos Padrões de Auditoria de Conformidade estabelecidos pelo TCU. Nenhuma restrição foi imposta aos exames.

Para responder às questões de auditoria da matriz de planejamento e preencher a matriz de achados foram utilizados os seguintes procedimentos e técnicas de auditoria:

a) análise documental;

b) análise do orçamento-base da licitação, por meio da avaliação dos principais serviços (curva ABC);

c) confronto de informações e documentos;

d) conferência de cálculo; e

e) comparação com a legislação, jurisprudência do TCU e doutrina.

O objeto selecionado para fiscalização foi o Edital do RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013, cujo objeto é a execução das obras e serviços de construção para a implantação da 2ª Etapa do Sistema Adutor do Pajeú, nos estados de Pernambuco e Paraíba.

2.5 - Volume de recursos fiscalizados

O volume de recursos fiscalizados alcançou o montante de R$ ***89.891.634,71.*** *Essa quantia refere-se ao valor estimado previsto nas planilhas do orçamento-base anexas ao Edital do RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013.*

2.6 - Benefícios estimados da fiscalização

Entre os benefícios estimados desta fiscalização, pode-se mencionar a correção de irregularidades e impropriedades e melhorias na atuação do Dnocs nos procedimentos de licitações e contratações.

3 - ACHADOS DE AUDITORIA

3.1 - Adoção de regime de execução contratual inadequado ou antieconômico

3.1.1 - Tipificação do achado:

Classificação - outras irregularidades (OI)

3.1.2 - Situação encontrada:

Verificou-se que o edital do RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013 adotou regime de execução de empreitada por preço global, incompatível com os critérios de medição e pagamento definidos no próprio instrumento convocatório e sem contemplar cláusula exigida pelo art. 13, inciso II, do Decreto 7.983, de 8 de abril de 2013.

Em que pese o edital da licitação da 2ª Etapa da Adutora do Pajeú ter definido em seu item 3.5 o regime de contratação como sendo empreitada por preço global, o item 12.2 do mesmo edital definiu forma de pagamento incompatível com o regime de execução adotado, conforme transcrito a seguir:

"12.2. Os pagamentos das obras e serviços objeto do presente Contrato serão efetuados em reais, com base nas medições mensais dos serviços efetivamente executados e aprovados pela CONTRATANTE, procedidas independentemente de solicitação da CONTRATADA, e obedecendo aos preços unitários propostos."

Observa-se que a forma de medição estipulada corresponde ao regime de execução de empreitada por preço unitário, tendo em vista que o pagamento de serviços efetivamente executados por meio dos preços unitários requer necessariamente a medição exata dos quantitativos executados.

Segundo a lição do ex-ministro do TCU Valmir Campelo, uma das principais diferenças entre a empreitada por preço global e a empreitada por preço unitário é a forma de medição:

"De maneira mais funcional, a diferença encontra-se, basicamente, na maneira de se realizarem as medições. Nas empreitadas por preço unitário, mede-se cada unidade de serviço e os pagamentos far-se-ão mediante a multiplicação das quantidades executadas pelos seus respectivos preços unitários. O memorial de medições - peça necessária e fundamental para a regular liquidação de despesas - trará, em detalhes, a fundamentação dessas quantidades, para cada item constante do orçamento contratado.

Nas empreitadas por preço global, de outro modo, medem-se as etapas de serviço, de acordo com o cronograma físico-financeiro da obra ou mediante o estabelecido no instrumento convocatório." (Campelo, Valmir. Obras públicas: comentários à jurisprudência do TCU. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 226)

Além do que consta no item 12.2 do RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013, as especificações técnicas anexas ao instrumento convocatório traziam orientações sobre os critérios de medição e pagamento dos serviços, estipulando a medição por unidades do serviço executado. A título de exemplo, transcrevem-se os critérios de medição e pagamento do serviço de escavação de vala em rocha, o qual é o serviço mais relevante do orçamento (primeiro item da curva ABC):

"7.4.3.2 - Escavação de Valas em Rocha

Medição: a escavação será medida por metro cúbico (m³) com desmonte a frio ou a fogo e remoção do material escavado até as cotas e limites apresentados nos desenhos ou estabelecidos pela FISCALIZAÇÃO. Os levantamentos topográficos serão feitos antes do início e depois da escavação.

Pagamento: será efetuado de acordo com o preço unitário do metro cúbico da extração da rocha e remoção a beira da vala, indicado na Planilha de Quantitativos e Orçamento."

A Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) vigente à época da publicação do edital também é elucidativa quanto ao regime de empreitada por preço global. Conforme o art. 102, § 6º, inciso II, da Lei

12.708/2012, no caso de adoção do regime de empreitada por preço global, o contrato deverá conter cronograma físico-financeiro com a especificação física completa das etapas necessárias à medição, ao monitoramento e ao controle das obras, não se aplicando, a partir da assinatura do contrato e para efeito de execução, medição, monitoramento, fiscalização e auditoria, os custos unitários da planilha de formação do preço.

Portanto, os critérios de medição e pagamento da 2ª Etapa da Adutora do Pajeú não se encontram compatíveis com o regime de execução de empreitada por preço global. Além disso, apesar da adoção do regime de empreitada por preço global, verificou-se que o edital do RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013 não observou o disposto no art. 13, inciso II, do Decreto 7.983/2013:

"deverá constar do edital e do contrato cláusula expressa de concordância do contratado com a adequação do projeto que integrar o edital de licitação e as alterações contratuais sob alegação de falhas ou omissões em qualquer das peças, orçamentos, plantas, especificações, memoriais e estudos técnicos preliminares do projeto não poderão ultrapassar, no seu conjunto, dez por cento do valor total do contrato, computando-se esse percentual para verificação do limite previsto no § 1º do art. 65 da Lei nº 8.666, de 1993."

Cumpre ainda mencionar que, segundo a jurisprudência desta Corte, "a escolha do regime de execução da obra não é decisão de livre arbítrio do gestor, visto que deve ser pautada pelo interesse público e estar sempre motivada, pois impactará as relações entre contratado e contratante, as medições do contrato firmado, seus aditivos, entre outros fatores relacionados à gestão do empreendimento contratado. Decorre desse entendimento a constatação de que não existe, em tese, um regime de execução melhor que outro, e sim um regime que, no caso concreto, melhor atende ao interesse público." (Relatório do Acórdão 1.977/2013-TCU-Plenário).

Nesse sentido, considerando que na empreitada por preço global as medições são realizadas por etapas, sem aferição exata dos quantitativos efetivamente executados, esse regime de execução requer uma definição minuciosa de todos os componentes da obra antes da contratação, de modo que seus custos possam ser estimados com uma margem mínima de incerteza.

Já a empreitada por preço unitário permite a contratação de objetos cujos quantitativos a serem executados não puderem ser definidos com grande precisão, já que somente serão pagos os quantitativos efetivamente executados e medidos. Quanto a esse aspecto, deve-se ressaltar o seguinte trecho do Relatório do Acórdão 1.977/2013-TCU-Plenário:

"Entretanto, não se deve pressupor que a existência de maior imprecisão nos quantitativos dos serviços implique, por si só, deficiência do projeto básico. Convém ressaltar que, mesmo em projetos bem elaborados, há serviços cujos quantitativos estão intrinsecamente sujeitos a um maior nível de imprecisão, como é o caso de serviços de movimentação de terra em rodovias e barragens. Por isso, recomenda-se que essas tipologias de obras sejam contratadas no regime de empreitada por preço unitário."

No caso da Adutora do Pajeú, verifica-se que há serviços relevantes de movimentação de terra, sujeitos a uma maior imprecisão na definição de quantitativos. Da análise da curva ABC, os serviços de escavação de valas em materiais de 1ª, 2ª e 3ª categorias correspondem a cerca de 27% do preço global da obra. Nesse aspecto, o regime de execução mais adequado seria a empreitada por preço unitário.

No entanto, pode haver motivos que justifiquem a adoção, pelo gestor, da empreitada por preço global. É o que se depreende do Voto do Acórdão 1.977/2013-TCU-Plenário:

"Nas situações em que, mesmo diante de objeto com imprecisão intrínseca de quantitativos, se preferir a utilização da empreitada por preço global - por motivos objetivamente apostos no processo licitatório -, deve ser justificada a vantagem dessa transferência maior de riscos para o particular - e, consequentemente, maiores preços ofertados - em termos técnicos, econômicos, ou outro objetivamente motivado, bem assim como os consequentes impactos decorrentes desses riscos na composição do orçamento da obra, em especial a taxa de BDI - Bonificação e Despesas Indiretas."

Uma das vantagens da empreitada por preço global é a maior facilidade para a fiscalização da obra, já que o critério de medição não envolve necessariamente o levantamento preciso dos quantitativos dos serviços executados. Outra vantagem seria a limitação de aditivos, conforme o disposto no art. 13, inciso II, do Decreto 7.983/2013.

Registra-se, entretanto, que não se verificou no processo administrativo da licitação da 2ª Etapa da Adutora do Pajeú a motivação para a escolha do regime de empreitada por preço global. A ausência dessa motivação, embora vá de encontro à jurisprudência desta Corte, não viola a legislação do RDC. A Lei 12.462, de 4 de agosto de 2011, apenas exige que sejam inseridos nos autos das licitações de obras e serviços de engenharia os motivos que justifiquem a adoção dos regimes de preço unitário ou contratação por tarefa, pois os regimes a serem preferencialmente adotados são os regimes de empreitada por preço global, integral ou contratação integrada.

Por todo o exposto, configura-se a irregularidade do edital do RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013 consubstanciada na incompatibilidade do regime de execução com os critérios de medição e pagamento e na ausência de cláusula exigida pelo art. 13, inciso II, do Decreto 7.983/2013.

3.1.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

***(OI) - Edital 1/Cest-PE/CPL/2013**, 10/10/2013, RDC - REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÃO, Contratação de empresa para a execução das obras e serviços de construção para implantação da 2ª Etapa do Sistema Adutor do Pajeú, nos estados de Pernambuco e Paraíba.*

3.1.4 - Causas da ocorrência do achado:

Causas não apuradas.

3.1.5 - Critérios:

Acórdão 1977/2013, Tribunal de Contas da União
Acórdão 1978/2013, Tribunal de Contas da União
Decreto 7983/2013, art. 13, inciso II
Lei 12708/2012, art. 102, § 6º, inciso II

3.1.6 - Evidências:

Edital RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013.
Edital RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013 - ANEXOS.
Curva ABC do Orçamento da 2ª Etapa da Adutora do Pajeú.
Especificações Técnicas do RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013.

3.1.7 - Conclusão da equipe:

Demonstrou-se que o regime de execução adotado no RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013, empreitada por preço global, estava incompatível com os critérios de medição e pagamento definidos no próprio instrumento convocatório. Ademais, o edital e a minuta do contrato não contemplaram cláusula de concordância do contratado com a adequação do projeto e de limitação das alterações contratuais, exigida no caso de adoção do regime de empreitada por preço global, conforme o art. 13, inciso II, do Decreto 7.983/2013.

Em caso similar, tratado no Acórdão 1.978/2013-TCU-Plenário, considerou-se que, pelo princípio da instrumentalidade das formas, a Administração poderia valer-se do art. 65, inciso II, alínea 'b', da Lei 8.666/1993, para formalmente alterar o regime de execução, de forma a harmonizá-lo com a forma de medição que vinha sendo praticada. Nesse caso, seria necessário expurgar eventuais superestimativas na proposta da contratada que tenham compensado a aceitação do regime de empreitada global, que por sua natureza contém imprecisões intrínsecas nos quantitativos.

Ressalta-se que no caso concreto tratado no Acórdão 1.978/2013-TCU-Plenário, o contrato estava em execução e as medições já vinham sendo feitas com base nos preços unitários, por comprovada inaplicabilidade dos termos contratuais originários, que definiram o regime de execução de empreitada por preço global.

No caso da 2ª Etapa da Adutora do Pajeú, o contrato foi recentemente firmado, em 8/4/2014, sob o regime de empreitada por preço global, porém a presente auditoria não alcançou a medição de serviços

que porventura já tenham sido executados. Assim, não se tem notícia acerca da forma de medição efetivamente adotada.

Portanto, considera-se que existem duas alternativas para correção das irregularidades aqui tratadas: a primeira, a alteração do regime de execução contratual para compatibilizá-lo com os critérios de medição e pagamento já definidos, a exemplo do Acórdão 1.978/2013-TCU-Plenário; a segunda, mantendo o regime de empreitada por preço global e alterando-se os critérios de medição e pagamento, bem como incluindo cláusula conforme o art. 13, inciso II, do Decreto 7.983/2013.

No caso da alteração do regime de execução contratual, cabe ao Dnocs reavaliar a economicidade da proposta vencedora do certame, expurgando eventuais superestimativas, considerando que o regime de empreitada por preço unitário transfere menos riscos à contratada.

Por fim, não se consideram necessárias medidas quanto à conduta dos gestores responsáveis pelo procedimento do RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013, tendo em vista que o TCU não possuía jurisprudência consolidada sobre o regime de empreitada por preço global, conforme disposto no Acórdão 1.977/2013-TCU-Plenário, e igualmente recente era o Decreto 7.983/2013. Assim, consideram-se escusáveis as impropriedades cometidas, frente à conduta exigida pelo gestor medianamente diligente. Dessa forma, como encaminhamento do achado em tela é suficiente a expedição de determinação ao Dnocs para a correção das irregularidades constatadas.

3.2 - Critério de reajuste inexistente ou inadequado.

3.2.1 - Tipificação do achado:

Classificação - outras irregularidades (OI)

3.2.2 - Situação encontrada:

Verificou-se que o edital de licitação da 2ª Etapa da Adutora do Pajeú, RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013, não estabeleceu objetivamente os índices de reajustamento a serem utilizados, em afronta ao art. 8º, inciso XII, do Decreto 7.581, de 11 de outubro de 2011.

O instrumento convocatório da licitação dispôs em seu item 13.1 a fórmula para o reajustamento de preços, mencionando que: "Serão utilizados nos cálculos os índices da FGV - Fundação Getúlio Vargas, em coluna específica, todos os índices de reajustes pertinentes à (sic) cada serviço, da planilha de preços orçados pelo Dnocs".

O mesmo texto foi reproduzido na cláusula décima oitava da minuta do contrato constante do edital de licitação.

Observa-se, no entanto, que o edital não estabeleceu quais colunas de índices da FGV corresponderiam a cada serviço da planilha orçamentária. Verificou-se apenas que no Anexo 1 do edital, no qual foram estabelecidos modelos para a elaboração das propostas comerciais, figurava uma lista de onze índices da FGV selecionados para o reajustamento de preços (Modelo 15).

Contudo, essa lista não é suficiente para estabelecer objetivamente os critérios de reajustamento, tendo em vista que não foram definidos quais os serviços da planilha orçamentária corresponderiam a cada índice.

Além disso, a escolha dos índices que melhor retratem a variação efetiva dos custos de produção deve ser feita pela Administração. No entanto, a forma com que os índices de reajustamento foram estabelecidos no RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013, em um dos modelos da proposta comercial a ser apresentada, permite a interpretação de que seria franqueado aos licitantes a escolha dos índices de reajustamento.

O decreto que regulamentou o RDC, Decreto 7.581/2011, dispõe em seu art. 8º, inciso XII, que o instrumento convocatório definirá as formas, condições e prazos de pagamento, bem como o critério de reajuste, quando for o caso.

Configura-se, portanto, o descumprimento da legislação aplicável, já que os critérios de reajuste contidos no edital RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013 não foram claramente definidos: os índices de reajustamento foram relacionados no modelo da proposta comercial a ser apresentada pelos licitantes e não se estabeleceu a correspondência entre os índices e os serviços da planilha orçamentária.

3.2.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

(OI) - Edital 1/Cest-PE/CPL/2013*, 10/10/2013, RDC - REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÃO, Contratação de empresa para a execução das obras e serviços de construção para implantação da 2ª Etapa do Sistema Adutor do Pajeú, nos estados de Pernambuco e Paraíba.*

3.2.4 - Causas da ocorrência do achado:

Causas não apuradas.

3.2.5 - Critérios:

Decreto 7581/2011, art. 8º, inciso XII

3.2.6 - Evidências:

Edital RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013.

Edital RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013 - ANEXOS.

3.2.7 - Esclarecimentos dos responsáveis:

O Dnocs foi solicitado a se manifestar acerca da indefinição quanto aos critérios de reajustamento por meio do Ofício de Requisição 2-69/2014-TCU/SecobHidroferrovia. A resposta transcrita a seguir foi enviada por meio do Ofício 25/2014-Cest-PE:

"Estamos preparando a correlação dos índices de reajustamento com a planilha de referência da licitação, Modelo 16 – Anexo 1 – Planilha de Quantidades e Preços. Podemos esclarecer que esta planilha de correlação será assinada pelo contratante (Dnocs) e pela vencedora da licitação, antes da assinatura do contrato para que as regras de reajustamento sejam postas antes do início das obras instituindo uma transparência nos gastos a serem despendidos na implantação do empreendimento."

Conforme peça Ofício 25/2014-Cest-PE.

3.2.8 - Conclusão da equipe:

Restou demonstrado que os critérios de reajuste contidos no edital RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013 não foram claramente definidos, em descumprimento ao art. 8º, inciso XII, do Decreto 7.581/2011.

A formalização dos índices de reajustamento selecionados e sua correlação com os serviços da planilha orçamentária antes da assinatura do contrato com a empresa vencedora do certame, conforme o Dnocs demonstrou intenção de proceder, teria a capacidade de sanar o vício constatado no edital RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013. Dessa forma, os critérios de reajustamento seriam previamente definidos, sem a possibilidade de escolha arbitrária de índices que favoreçam qualquer das partes, o que poderia ocorrer no caso da definição de índices "a posteriori", quando os valores dos índices no período de reajuste já seriam conhecidos.

Considerando que o Dnocs ainda não comprovou a correção da irregularidade constatada, convém expedir determinação para que o Dnocs formalize a definição dos índices de reajustamento e sua correlação com os serviços da planilha orçamentária da 2ª Etapa da Adutora do Pajeú, caso ainda não o tenha feito, enviando cópia de documentação comprobatória ao TCU.

3.3 - Julgamento ou classificação das propostas em desacordo com os critérios do edital ou da legislação.

3.3.1 - Tipificação do achado:

Classificação - outras irregularidades (OI)

3.3.2 - Situação encontrada:

Verificou-se que o julgamento da proposta de preços do RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013 resultou em desclassificação indevida da licitante classificada em primeiro lugar, sem que tenham sido realizadas diligências para a correção de vícios sanáveis existentes em sua proposta, o que afronta o art. 24, incisos I e V e § 2º, da Lei 12.462/2011 e o art. 7º, §§ 1º e 2º, do Decreto 7.581/2011.

De acordo com o que consta do relatório de análise e julgamento elaborado pela Comissão Especial de Licitação, quatro licitantes apresentaram propostas de preços para a execução da 2ª Etapa da Adutora do Pajeú. A classificação das licitantes após a fase de disputa aberta é apresentada na tabela

a seguir. Como o valor orçado pelo Dnocs para o objeto da licitação foi de R$ 89.891.634,71, a diferença entre a primeira e a segunda colocadas foi de R$ 3.245.088,01.

ClassificaçãoLicitantePercentual de Desconto
1ºCisal Construções Ltda.5,11%
2ºMRM Construtora Ltda.1,50%
3ºConsórcio Ecocil/CCC/HL0,50%
4ºImobiliária Rocha Ltda.0,00%

Considerando que o critério de julgamento adotado foi o de maior desconto, a empresa Cisal Construções Ltda. foi convocada a apresentar documentação que detalhasse sua proposta, tal como planilha de preços, composições de preços unitários, detalhamento das taxas de BDI e de encargos sociais, entre outros.

Após análise da documentação apresentada, a comissão de licitação decidiu desclassificar a proposta da Cisal Construções Ltda. por apresentar vícios insanáveis, não obedecer às especificações técnicas contidas no instrumento convocatório e não estar em conformidade com os requisitos do edital.

Em suma, os vícios apontados pela Comissão Especial de Licitação foram:

a) planilha de preços apresentada em meio impresso parcialmente incompleta;
b) composições de preços unitários incompletas;
c) ausência de definição da taxa de encargos sociais da mão de obra mensalista;
d) taxa de encargos sociais da mão de obra horista em valor superior ao do Sinapi.

Ao contrário do que julgou a comissão de licitação, o que se observa é que os vícios apresentados teriam a condição de serem sanados, sem que isso implicasse em alteração da substância da proposta, conforme será demonstrado a seguir.

Antes de analisarmos pontualmente cada uma das razões que motivaram a desclassificação da licitante que apresentou o maior desconto, deve-se ter em mente que o RDC apresenta um menor rigorismo na condução do procedimento licitatório, quando comparado às licitações realizadas sob a Lei 8.666/1993.

Nesse sentido, o art. 7º, §§ 1º e 2º, do Decreto 7.581/2011 faculta à comissão de licitação promover as diligências que entender necessárias e, desde que não seja alterada a substância da proposta, adotar medidas de saneamento destinadas a esclarecer informações, corrigir impropriedades na documentação de habilitação ou complementar a instrução do processo. Ressalta-se que o RDC não contempla a disposição do art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, que veda a inclusão posterior de documentos ou informação que deveria constar originariamente da proposta.

Feito esse breve parêntese, passa-se à análise das questões apontadas pela comissão de licitação como vícios insanáveis. Com relação à ausência de páginas impressas da planilha de preços, tal informação poderia facilmente ser obtida, inclusive sem a necessidade de diligências, pois também havia sido exigido que o licitante apresentasse a planilha em meio eletrônico, conforme item 7.3.2 do edital. Além disso, a ausência parcial de páginas da planilha de preços não teria impacto sobre o valor global da proposta, o qual foi claramente definido na carta de apresentação da proposta de preços, com valor global de R$ 85.298.172,18.

Tampouco restariam dúvidas quanto aos preços unitários da proposta da licitante, pois, considerando o disposto no art. 19, § 3º, da Lei 12.462/2011, também reproduzido no item 7.3.2.1 do edital, o percentual de desconto apresentado deveria incidir linearmente sobre os preços de todos os itens do orçamento estimado pelo Dnocs.

Quanto à ausência de parte das composições de preços unitários, considera-se que se trata de vício que não prejudica a substância da proposta, tendo em vista que o preço global e os preços unitários estavam todos estabelecidos, conforme descrito anteriormente. Assim, nada impedia que a comissão de licitação realizasse diligência saneadora junto à Cisal Construções Ltda. de forma a permitir a correção do vício apresentado.

Em matéria similar, tratada no voto do Acórdão 1.197/2014-TCU-Plenário, considerou-se que a falta das composições de custos unitários constitui vício sanável, visto que tais documentos são acessórios e a sua ausência não interfere no exame da adequabilidade e exequibilidade da proposta.

Indo mais além, poder-se-ia questionar a exigência contida no item 7.3.3 do edital, de que fossem apresentadas as composições de preços unitários de todos os itens da planilha, à luz do disposto no art. 40, § 2º, alínea "b", do Decreto 7.581/2011. Com base nesse normativo, são exigidas as composições de custos unitários apenas quando diferirem daquelas constantes dos sistemas de referência adotados na licitação.

De fato, observa-se no caso em tela que as composições ausentes foram justamente aquelas para as quais a licitante desclassificada indicou o código da composição e o sistema referencial de origem (Sinapi, Sicro, etc.). Na verdade, a Cisal Construções Ltda. apenas reproduziu a metodologia adotada pelo Dnocs, que apenas detalhou as composições de preços unitários para as quais não havia correspondente nos sistemas referenciais oficiais.

Em relação à ausência de definição da taxa de encargos sociais da mão de obra mensalista, também não se considera tratar-se de vício insanável, visto que sua ausência não interfere no exame da adequabilidade e exequibilidade da proposta. Os principais preços que sofrem a interferência dos encargos sociais de mão de obra mensalista estavam definidos na proposta da licitante, no detalhamento do item "Administração Local - Pessoal". Assim, a taxa de encargos sociais de mensalistas, caso fosse apresentada posteriormente mediante diligência, não teria a capacidade de alterar os preços de mão de obra, que já estavam definidos na composição da planilha orçamentária.

Finalmente, no que tange à incompatibilidade da taxa de encargos sociais da mão de obra horista com a taxa do Sinapi, cumpre esclarecer que o art. 3º do Decreto 7.983/2013, estabelece o Sinapi como um limite para os valores das composições de custos unitários que compõem o custo global das obras e serviços de engenharia. A taxa de encargos sociais é apenas uma parcela dos custos que compõem a mão de obra, que, por sua vez, é um dos insumos que formam a composição de custos unitários, juntamente com os materiais e os equipamentos. Assim, a exigência de que a taxa de encargos sociais da licitante fosse inferior à do Sinapi não encontra respaldo na legislação, nem tampouco estava prevista no edital.

A aferição da compatibilidade da proposta da licitante em relação ao Sinapi deveria ser feita apenas quanto aos preços unitários. Se esses preços, sobre os quais já estão incidindo os encargos sociais da mão de obra, encontravam-se dentro do limite estabelecido pelo Sinapi, não haveria motivos para a desclassificação da licitante.

Eventuais discrepâncias ou inconsistências na taxa de encargos sociais apresentada pela licitante deveriam ser esclarecidas pela comissão de licitação, conforme faculta o art. 7º, §§ 1º e 2º, do Decreto 7.581/2011.

Também não se considera razoável que a comissão de licitação tenha-se valido da justificativa de desconformidade com os requisitos do edital para a desclassificação da licitante, considerando que o instrumento convocatório admitia medida saneadora para situação considerada mais grave. O item 7.3.2.2.2 do edital do RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013 dispunha que a empresa que não apresentasse preços para a totalidade dos serviços previstos nas planilhas de preços seria convidada a corrigir sua proposta.

Por todo o exposto, conclui-se que foi irregular a desclassificação da Cisal Construções Ltda. na fase de julgamento das propostas de preços, com base nos motivos expostos pela Comissão Especial de Licitação.

3.3.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

***(OI) - Edital 1/Cest-PE/CPL/2013**, 10/10/2013, RDC - REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÃO, Contratação de empresa para a execução das obras e serviços de construção para implantação da 2ª Etapa do Sistema Adutor do Pajeú, nos estados de Pernambuco e Paraíba.*

3.3.4 - Causas da ocorrência do achado:

Causas não apuradas.

3.3.5 - Critérios:

Acórdão 1197/2014, Tribunal de Contas da União
Decreto 7581/2011, art. 7º, § 1º e 2º; art. 40, § 2º, alínea b
Lei 12462/2011, art. 19, § 3º; art. 24, § 2º; art. 24, inciso I e V

3.3.6 - Evidências:

Edital RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013.
Edital RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013 - ANEXOS.
Relatório de Julgamento da Proposta da Cisal Construções Ltda.
Ata de recebimento das propostas do RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013.
Proposta da Cisal Construções Ltda.
Atestados de visita e guias de retirada do edital.

3.3.7 - Esclarecimentos dos responsáveis:

Por meio do Ofício de Requisição 2-69/2014-TCU/SecobHidroferrovia, solicitou-se ao Dnocs esclarecimentos acerca da desclassificação da empresa Cisal Construções Ltda. Em resposta, o Dnocs enviou o Ofício 25/2014-Cest-PE. Nesse ofício, após transcrever trechos da Lei 12.462/2011 e do decreto que a regulamentou, a Coordenadora Estadual do Dnocs em Pernambuco enfatizou que a realização de diligências pela comissão de licitação não teria sido necessária em razão de uma falha grave na apresentação dos encargos sociais, que estavam em desacordo com o estabelecido pelo Sinapi.

Justificou ainda que o capítulo 21 do edital do RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013 ressaltava a importância da apresentação da composição detalhada da taxa de BDI e dos encargos sociais, sob pena de desclassificação, em razão da Lei 12.546, de 14 de dezembro de 2011, que trata da desoneração da folha de pagamentos de empresas dos setores de construção civil. Seguindo orientação da Controladoria-Geral da União, contida no memorando Circular 292/2013/GABIN/CGU-Regional-PE, o edital dispunha que, antes da ordem de serviço da licitação em voga, seria realizada uma adequação da planilha de preços da vencedora da licitação para contemplar a referida desoneração. Assim, alegou que a Cisal Construções adotou encargos sociais de horista com taxa de 175% objetivando não ser onerada no reequilíbrio contratual.

Também justificou a exigência de todas as composições unitárias da licitante em razão da necessidade de se efetuar o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato para acompanhar a legislação vigente sobre a desoneração da folha de pagamento. Ademais, alegou que não poderia impelir a licitante a acompanhar as composições unitárias de tabelas referenciais, pois seria inerente a cada empresa a formação de seu custo.

Conforme peça Ofício 25/2014-Cest-PE.

3.3.8 - Conclusão da equipe:

Os argumentos trazidos pela Coordenadora Estadual do Dnocs em Pernambuco não lograram justificar a desclassificação da Cisal Construções Ltda., conforme argumentos já expostos anteriormente. Demonstrou-se que os vícios relacionados às composições unitárias e à taxa de encargos sociais poderiam ter sido sanados pela comissão de licitação.

Não se discute a importância da apresentação de tais informações pela licitante, mormente diante da necessidade de reequilíbrio contratual em razão da desoneração da folha de pagamento advinda das Leis 12.546/2011 e 12.844/2013. A irregularidade assenta-se na desclassificação imediata da licitante, sem que tenham sido adotadas medidas para saneamento dos vícios de sua proposta.

Também não se considera que a apresentação de taxa de encargos sociais de horista em valor superior à do Sinapi teria a capacidade de isentar a licitante do reequilíbrio contratual decorrente da desoneração da folha. Mesmo em valor superior, a taxa de encargos seria reduzida devido à desoneração, e essa redução teria reflexo proporcional nos custos de mão de obra apresentados na proposta da licitante.

Quanto às composições de custos unitários ausentes, a adoção de medida saneadora não implicaria em obrigar a licitante a acompanhar as composições unitárias de tabelas referenciais,

conforme alegou a gestora do Dnocs. Considerando que a licitante já havia indicado os códigos das composições dos sistemas referenciais em sua proposta, bastaria que o Dnocs confirmasse junto à empresa a adesão às composições dos sistemas de referência, conforme permite o art. 40, § 2º, alínea "b", do Decreto 7.581/2011.

Considerando o exposto até o momento, o encaminhamento adequado seria a oitiva dos interessados ante uma possível decisão do TCU no sentido de determinar ao Dnocs a anulação do ato de desclassificação da Cisal Construções Ltda. bem como de todos os atos subsequentes relativos ao RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013, cabendo ainda a adoção de medida cautelar para a suspensão da licitação e do contrato dela decorrente.

No entanto, trazem-se agora informações que configuram não ser esse o encaminhamento mais razoável.

Como a licitação trata-se de RDC, foi adotada fase de habilitação posterior ao julgamento das propostas. Assim, caso a desclassificação da Cisal Construções Ltda. fosse anulada e sua proposta saneada, era de conhecimento do Dnocs que essa empresa seria excluída do certame na fase seguinte, de habilitação, pelo descumprimento de ao menos um dos requisitos do edital. Trata-se do item 8.4.5.9 do edital, que exigia da licitante declaração de visita aos locais das obras, emitido pelo Dnocs.

A documentação contida no processo inclui cópias das declarações de visita aos locais das obras emitidas pelo Dnocs, dentre as quais não consta a visita do representante da Cisal Construções Ltda. Observa-se ainda que a guia de retirada do edital em nome da Cisal Construções Ltda. é datada de 18/12/2013, apenas dois dias antes da data de apresentação das propostas, quando o edital não mais admitia a realização de visitas pelos licitantes (conforme item 8.4.5.9.1 a visita deveria ocorrer em até cinco dias úteis antes da data da licitação).

A situação em tela requer ainda uma análise quanto à regularidade da exigência da declaração de visita emitida pelo Dnocs, tendo em vista que a jurisprudência do TCU é majoritária no sentido de essa exigência ser restritiva à competitividade das licitações. Predominantemente, considera-se suficiente a declaração do próprio licitante de que visitou o local e conhece as condições sob as quais o objeto será executado, conforme determinação exarada no Acórdão 2.150/2008-TCU-Plenário:

"9.7.5. abstenha-se de inserir em seus instrumentos convocatórios cláusulas impondo a obrigatoriedade de comparecimento ao local das obras quando, por sua limitação de tempo e em face da complexidade e extensão do objeto licitado, pouco acrescente acerca do conhecimento dos concorrentes sobre a obra/serviço, de maneira a preservar o que preconiza o art. 3ª caput, e § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93, sendo suficiente a declaração do licitante de que conhece as condições locais para a execução do objeto. Para os casos onde haja a imprescindibilidade da visita, evite reunir os licitantes em data e horário marcados capaz de dar-lhes conhecimento prévio acerca do universo de concorrentes."

Existem outras deliberações desta Corte no mesmo sentido, a exemplo dos Acórdãos 1.174/2008, 2.477/2009, 1.599/2010, 2.266/2011, 110/2012, 2.760/2012 e 4/2013, todos do Plenário.

O que se observa na jurisprudência é que, ao mesmo tempo em que considera suficiente a declaração do próprio licitante, reconhece que há casos em que existe a imprescindibilidade da visita, devendo-se evitar reunir os licitantes em data e horário marcados.

Quanto a esse último aspecto, registra-se que o edital do RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013 não fixou data específica para a realização da visita, devendo ter sido agendada previamente para evitar a participação de mais de um licitante por visita.

Quanto à imprescindibilidade, observa-se que a complexidade do objeto, os valores envolvidos, a experiência dos gestores em obra similar e a urgência para a conclusão da obra justificam a opção dos gestores do Dnocs, conforme justificativas contidas no Ofício 29/2014-Cest-PE. A complexidade está caracterizada pela extensão das adutoras, distribuídas por 400 km, onde são relevantes as interferências com edificações em áreas urbanas e com rodovias.

Quanto aos valores, registra-se que a empresa contratada terá, além da obrigação de executar o objeto do contrato, estimado em cerca de R$ 89 milhões, a responsabilidade pela guarda, transporte e assentamento de cerca de R$ 180 milhões de tubos de ferro fundido, adquiridos em licitação autônoma.

A experiência dos gestores também é relevante para justificar a adoção de maior zelo com a contratação da 2ª Etapa da Adutora do Pajeú, tendo em vista que foi relatado que na implantação da 1ª Etapa o Dnocs rescindiu unilateralmente o contrato firmado com a vencedora do certame por não atingir os índices mínimos de produtividade.

Finalmente, registra-se que a obra tem importância social relevante, por tratar-se de abastecimento de água para consumo humano em municípios do sertão dos estados de Pernambuco e Paraíba, frequentemente afetados pelos efeitos da estiagem, a exemplo do ocorrido em outubro de 2013, quando o Decreto 39.969, de 24/10/2013, do Governador do Estado de Pernambuco, declarou situação de emergência para vários municípios da região a ser atendida pela Adutora do Pajeú.

Assim, considera-se que a exigência de atestado de visita emitido pelo Dnocs constitui-se em zelo proporcional à complexidade e à importância da obra, de forma a se certificar que os licitantes tenham incorporado em suas propostas as dificuldades dos locais da obra, garantido que a obra seja executada com qualidade e no prazo previsto.

Portanto, considerando válida a exigência contida no item 8.4.5.9 do edital, a empresa Cisal Construções Ltda. seria inabilitada por não ter comprovado a visita aos locais da obra. Dessa forma, restaria ineficaz qualquer medida a ser adotada por este Tribunal em relação ao saneamento da irregularidade tratada no presente achado, porquanto não alteraria o resultado final do certame.

Quanto à conduta dos responsáveis pela desclassificação irregular da Cisal Construções Ltda., considerando que no caso similar da Barragem Fronteiras, tratado no TC 000.197/2014-9, a aplicação do conceito de vícios insanáveis admitiu discussões nesta Corte e resultou em decisão distinta da emanada do Poder Judiciário (ver voto do Acórdão 1.197/2014-TCU-Plenário), entende-se não ter havido negligência, imprudência ou imperícia.

Assim, considera-se suficiente propor a expedição de comunicação ao Dnocs para que tenha ciência da irregularidade relacionada à desclassificação irregular da empresa Cisal Construções Ltda. no RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013, em afronta ao art. 24, incisos I e V e § 2º, da Lei 12.462/2011 e ao art. 7º, §§ 1º e 2º, do Decreto 7.581/2011.

3.4 - Deficiência nos levantamentos que fundamentam a elaboração dos projetos básico/executivo.

3.4.1 - Tipificação do achado:

Classificação - outras irregularidades (OI)

3.4.2 - Situação encontrada:

Constatou-se que o projeto que embasou a licitação da 2ª Etapa da Adutora do Pajeú não contemplou estudos acerca da viabilidade de extração de areia e brita em jazidas, muito embora tais insumos fossem necessários para a execução de diversos serviços da planilha orçamentária da obra, o que configura descumprimento ao art. 2º, parágrafo único, inciso III, da Lei 12.462/2011 e potencial afronta ao princípio da economicidade contido no art. 3º da Lei 12.462/2011.

A amostra dos serviços mais materialmente relevantes da obra, correspondentes a 80% do valor total do orçamento, era composta por sessenta itens, sendo que em sete desses serviços verificou-se a utilização de areia e brita comerciais em suas composições de custos. Tratam-se de serviços de execução de concretos e de pavimentação em paralelepípedos sobre colchão de areia que, somados, correspondem a 13,8% do orçamento total da obra, que foi estimado em R$ 89.891.634,71.

O volume total de areia adquirida comercialmente prevista para ser utilizada na execução desses serviços foi de 19.211 m³, que corresponde a R$ 1.159.383,70 do orçamento estimado para a licitação, enquanto o volume total de brita foi de 13.002 m³, que corresponde a R$ 1.052.513,06 do orçamento.

Apesar de esses insumos não serem expressivamente relevantes em relação ao valor global da obra, ainda assim representam importante quantia em termos absolutos, de modo que seria razoável que

o projeto no qual se baseou a licitação tivesse avaliado a possibilidade de esses materiais serem extraídos em jazidas próximas ao local da obra, o que poderia resultar em menores custos para os serviços que empregam areia e brita.

Para ilustrar a potencial economia, registra-se que no Sicro, data-base julho de 2013, a areia comercial custava R$ 45,00/m³, enquanto a areia extraída com escavadeira hidráulica custava R$ 5,62/m³ (sem considerar o custo de transporte). Considerando que o custo de transporte é de R$ 0,98/m³ (Sinapi código 72881), em uma análise simplificada pode-se concluir que a areia extraída seria mais vantajosa para distâncias médias de transporte (DMT) das jazidas de até 40 km. Contudo, a análise completa requer ainda a consideração de outros custos associados à extração da areia, como a indenização de jazida e a realização de ensaios.

Da mesma forma, a brita comercial do Sicro custava R$ 66,39/m³ na data-base julho de 2013, enquanto a brita produzida em central de britagem custava R$ 27,66/m³.

A possibilidade de utilização de areia extraída é corroborada pelo fato de que o serviço de lastro de areia para assentamento da adutora nos trechos enterrados não considerou areia adquirida comercialmente, mas sim areia produzida, com distância de transporte de até 20 km. Observa-se que a relevância desse serviço, que por si só corresponde a 30.512 m³ de lastro de areia, levou os responsáveis pela elaboração do orçamento a não considerarem areia comercial em sua composição. No entanto, o mesmo não ocorreu com os serviços de concreto e pavimentação em paralelepípedo, apesar de utilizarem, em conjunto, um volume de areia igualmente expressivo.

Consultando o projeto executivo da 2ª Etapa da Adutora do Pajeú, verifica-se que o relatório final dos serviços geotécnicos (Relatório 9) realizou estudos de jazidas apenas com a finalidade de obtenção de material de empréstimo para a execução de aterros para os reservatórios, conforme esclarecimentos prestados pelo Dnocs por meio do Ofício 35/2014-Cest-PE. Configura-se, portanto, a deficiência nos levantamentos que fundamentaram a elaboração do projeto executivo.

Considerando que a licitação da 2ª Etapa da Adutora do Pajeú foi realizada com base no projeto executivo, este deveria ao menos conter os requisitos mínimos exigidos pela Lei 12.462/2011 para o projeto básico. Segundo o art. 2º, parágrafo único, inciso III, da referida lei, o projeto básico deve conter a identificação dos tipos de serviços a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como especificações que assegurem os melhores resultados para o empreendimento.

Verifica-se que a ausência de estudos acerca da viabilidade de utilização de areia e de brita extraídas no local da obra prejudicou a identificação dos materiais a serem incorporados à obra, além de gerar incertezas quanto ao melhor resultado para o empreendimento, do ponto de vista da sua economicidade.

3.4.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

***(OI) - Edital 1/Cest-PE/CPL/2013**, 10/10/2013, RDC - REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÃO, Contratação de empresa para a execução das obras e serviços de construção para implantação da 2ª Etapa do Sistema Adutor do Pajeú, nos estados de Pernambuco e Paraíba.*

3.4.4 - Causas da ocorrência do achado:

Causas não apuradas.

3.4.5 - Critérios:

Lei 12462/2011, art. 2º, § único, inciso III

3.4.6 - Evidências:

Orçamento do RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013.
Curva ABC do Orçamento da 2ª Etapa da Adutora do Pajeú.
CPUs do orçamento da 2ª Etapa da Adutora do Pajeú.
Composições que utilizam areia e brita comerciais.
Comparação areia e brita comercial x produzida.
Projeto Executivo R9 - Relatório Final Geotecnia.

3.4.7 - Esclarecimentos dos responsáveis:

Por meio do Ofício de Requisição 4-69/2014-TCU/SecobHidroferrovia, questionou-se a finalidade das jazidas identificadas no projeto executivo da 2ª Etapa da Adutora do Pajeú, bem como se tais jazidas teriam utilidade para a produção de agregados miúdos (areia) e graúdos (brita). O Dnocs prestou os seguintes esclarecimentos, por meio do Ofício 35/2014-Cest-PE:

"Verificando o Relatório 9 – Relatório Final dos Serviços Geotécnicos para o referido Sistema Adutor, os itens apresentados para os estudos de jazidas estão associados à Construção dos Reservatórios Apoiados para o Sistema Adutor do Pajeú (1ª e 2ª Etapas).

Portanto, estas jazidas tem a função de construção de diques, ou seja, não foram apresentados ensaios laboratoriais para que estes materiais fossem utilizados como agregados miúdos (areia). Não houve a indicação de jazidas para o agregado graúdo (brita)."

Também se solicitaram justificativas para a opção por custos de agregados adquiridos comercialmente nos serviços de execução de concretos e pavimentação em paralelepípedo, ao que o Dnocs respondeu:

"O Projeto Executivo da Adutora do Pajeú não apresentou um estudo econômico sobre a utilização de agregados produzidos na obra. Também solicitamos da empresa projetista um posicionamento sobre o assunto."

Posteriormente, foi encaminhado por e-mail à equipe de auditoria a justificativa da empresa projetista, VBA Tecnologia e Engenharia, transcrita a seguir, a qual foi acompanhada de memória de cálculo com a distância média de transporte:

"Em resposta ao questionamento "i" do TCU, entendemos que não há viabilidade para a produção de agregados, uma vez o custo para a mobilização de duas centrais de britagem em pontos médios, além do custo de distância média de transporte para os volumes de agregados onerariam o custo da obra."

Conforme peça Ofícios 35 e 40/2014-Cest-PE.

3.4.8 - Conclusão da equipe:

Ficou comprovado que o projeto executivo da 2ª Etapa da Adutora do Pajeú não compreendeu estudos de jazidas para obtenção de areia e brita a serem utilizados como insumos nos serviços de execução de concretos e de pavimentação em paralelepípedos sobre colchão de areia. Tal situação vai de encontro ao disposto no art. 2º, parágrafo único, inciso III, da Lei 12.462/2011, pois a deficiência nos levantamentos que fundamentaram a elaboração do projeto executivo prejudicou a identificação dos materiais a serem incorporados à obra, além de gerar incertezas quanto ao melhor resultado para o empreendimento, do ponto de vista da sua economicidade.

Apenas após os questionamentos da equipe de auditoria a empresa projetista elaborou uma análise considerando a instalação de duas centrais de britagem em pontos médios da adutora e concluindo acerca da inviabilidade de produção de agregados. Com base em tal estudo, considera-se justificada a opção pela aquisição de brita comercial, o que, no entanto, não elide a falha identificada no projeto que embasou a licitação, tendo em vista que esse estudo só foi apresentado posteriormente.

Já quanto a opção pela areia adquirida comercialmente, a análise apresentada pela empresa projetista mostra-se incompleta, pois considera a DMT a partir das centrais de britagem, o que seria válido apenas para o caso de produção de areia artificial. Nesse caso, as DMTs apresentadas de 202 km para uma das centrais de britagem e de 190 km para a outra tornariam a produção de areia artificial inviável.

No entanto, não se pode concluir o mesmo quanto à extração de areia natural. Conforme já relatado, para o serviço de lastro de areia para assentamento da adutora, a extração de areia natural do leito do rio Pajeú resulta em DMT de 20 km. Evidentemente, não se pode adotar indistintamente a DMT de 20 km para todos os serviços, pois o local da execução dos serviços de concretos e de pavimentação em paralelepípedo é diferente do local de execução dos lastros de areia. Ademais, não há estudos quanto à qualidade dessa areia para a utilização como agregado em concretos.

A falta de definição prévia quanto à viabilidade da extração de areia em jazidas no local da obra poderá ensejar a necessidade de repactuação do contrato caso a empresa contratada verifique, durante a

execução da obra, que é mais vantajosa a obtenção de areia em jazidas, optando por essa solução em busca da maximização dos seus lucros. Nesse caso, a redução de custos na execução dos serviços seria realizada à custa da alteração das especificações projetadas, o que ensejaria a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, consoante o art. 65, inciso II , alínea "d", da Lei 8.666/1993 e de acordo com a jurisprudência deste Tribunal (Acórdãos 3.260/2011, 1.608/2010 e 1.923/2011, todos do Plenário).

Na atual situação, o cálculo das DMTs e a realização de estudos para o levantamento de jazidas adequadas para os serviços de execução de concretos e pavimentação em paralelepípedos demandaria recursos financeiros e postergaria o início da execução das obras, além de não garantir que a opção pela areia extraída seja mais econômica. Considerando a baixa materialidade do insumo areia comercial em relação ao valor total da obra, entende-se que é suficiente que o Dnocs tenha ciência da irregularidade aqui tratada e adote uma fiscalização diligente quanto ao tipo de insumo efetivamente utilizado pela empresa contratada, tomando providências para a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, mediante a sua repactuação no caso de execução de serviços com insumos distintos daqueles constantes da proposta.

4 - ESCLARECIMENTOS ADICIONAIS

A definição do Ministro-Relator do presente processo teve como critério de definição o art. 17 da Resolução-TCU 175/2005, conforme definido no item 9.9 do Acórdão 448/2013-TCU-Plenário, e de acordo com o disposto no item 9.5 do Acórdão 3.143/2013-TCU-Plenário.?

O relatório não apresenta anexo fotográfico pois a obra ainda estava em licitação durante a presente auditoria.

5 - CONCLUSÃO

A presente auditoria teve por objetivo avaliar, no contexto da fiscalização temática de subsistemas do Projeto de Integração do rio São Francisco (Pisf), a regular aplicação de recursos federais nas obras de implantação 2ª Etapa da Adutora do Pajeú, bem como a compatibilidade entre esse empreendimento e o Pisf.

Foram contatados os seguintes achados:

- Adoção de regime de execução contratual inadequado;

- Critério de reajuste inadequado;

- Julgamento ou classificação das propostas em desacordo com os critérios do edital ou da legislação; e

- Deficiência nos levantamentos que fundamentam a elaboração do projeto executivo.

Quanto ao regime de execução, o edital do RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013 adotou a empreitada por preço global, incompatível com os critérios de medição e pagamento definidos no próprio instrumento convocatório e sem contemplar cláusula de concordância do contratado com a adequação do projeto e de limitação das alterações contratuais exigida pelo art. 13, inciso II, do Decreto 7.983, de 8 de abril de 2013. Assim, considerou-se pertinente propor determinação ao Dnocs para que adote medidas para harmonizar o regime de execução contratual com os critérios de medição e pagamento.

Em relação aos critérios de reajuste, verificou-se que o edital de licitação não estabeleceu objetivamente os índices a serem utilizados, em afronta ao art. 8º, inciso XII, do Decreto 7.581, de 11 de outubro de 2011. Assim, propôs-se expedir determinação para que o Dnocs formalize a definição dos índices de reajustamento e sua correlação com os serviços da planilha orçamentária da 2ª Etapa do Sistema Adutor do Pajeú, caso ainda não o tenha feito.

Em relação ao julgamento da proposta de preços do RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013, verificou-se a desclassificação indevida da licitante classificada em primeiro lugar, sem que tenham sido realizadas diligências para a correção de vícios sanáveis existentes em sua proposta, o que afronta o art. 24, incisos I e V e § 2º, da Lei 12.462/2011 e o art. 7º, §§ 1º e 2º, do Decreto 7.581/2011.

Mesmo tendo sido desclassificada indevidamente, a licitante seria inabilitada em etapa posterior do certame. Dessa forma, restaria ineficaz qualquer medida a ser adotada por este Tribunal em relação ao saneamento da irregularidade, porquanto não alteraria o resultado final do certame. Assim, considerou-se suficiente propor a expedição de comunicação ao Dnocs para que tenha ciência da irregularidade.

Quanto ao projeto executivo, constatou-se que não compreendeu estudos de jazidas para obtenção de areia e brita a serem utilizados como insumos nos serviços de execução de concretos e de pavimentação em paralelepípedos sobre colchão de areia. Tal situação vai de encontro ao disposto no art. 2º, parágrafo único, inciso III, da Lei 12.462/2011, pois a deficiência nos levantamentos que fundamentaram a elaboração do projeto executivo prejudicou a identificação dos materiais a serem incorporados à obra, além de gerar incertezas quanto ao melhor resultado para o empreendimento, do ponto de vista da sua economicidade.

Após os questionamentos da equipe de auditoria a empresa projetista elaborou estudo que justificou apenas a opção pela aquisição de brita comercial, o que, no entanto, não elidiu a falha identificada no projeto que embasou a licitação, tendo em vista que esse estudo só foi apresentado posteriormente.

Considerando a baixa materialidade do insumo areia comercial em relação ao valor total da obra, considerou-se suficiente que o Dnocs tenha ciência da irregularidade e adote uma fiscalização diligente quanto ao tipo de insumo efetivamente utilizado pela empresa contratada, tomando providências para a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, mediante a sua repactuação no caso de execução de serviços com insumos distintos daqueles constantes da proposta.

Para as demais questões constantes da matriz de planejamento, em que pese não tenham sido identificados achados de auditoria, importa registrar os seguintes comentários:

a) Da compatibilidade entre a Adutora do Pajeú e o Pisf.

Quanto à demanda hídrica, verificou-se que a Adutora do Pajeú foi projetada para oferecer uma vazão de 830 l/s, sendo 509 l/s obtidos a partir do canal do Eixo Leste do Pisf e 321 l/s captados diretamente do rio São Francisco, no lago de Itaparica. Conclui-se, portanto, que a obra é parcialmente dependente do Pisf.

A sustentabilidade hídrica da obra foi avaliada pela Agência Nacional de Águas (ANA), que emitiu o Certificado de Avaliação da Sustentabilidade da Obra Hídrica (Certoh), por meio da Resolução-ANA 565, de 17 de dezembro de 2007. Consta do processo administrativo da ANA n. 02501.001612/2007-09 o Ofício 379/SIH/MI, de 8/10/2007, da Secretaria de Infraestrutura Hídrica (SIH) do Ministério da Integração Nacional (MI), no qual se declara que o MI tem pleno conhecimento do projeto executivo da Adutora do Pajeú e concorda com a concepção desenvolvida, devendo ser considerado um subprojeto integrável ao Pisf. Declara-se ainda que a Adutora do Pajeú causará a redução da vazão do Eixo Leste do Pisf em 0,81%, não afetando a sustentabilidade operacional do Eixo Leste.

Em relação aos cronogramas das obras, constatou-se haver compatibilidade. Atualmente o Pisf tem previsão de conclusão do Eixo Leste em dezembro de 2015. A Adutora do Pajeú tem prazo de execução de 24 meses, o que resulta em sua conclusão no final do primeiro semestre de 2016. Assim, quando a Adutora do Pajeú estiver concluída já poderá se beneficiar da água do Pisf. Mesmo que ocorram atrasos e a conclusão do Pisf seja posterior à da Adutora do Pajeú, esta poderá operar apenas com a captação do lago de Itaparica, em Floresta, conforme texto do projeto executivo:

"Caso o cronograma das obras de implantação do Eixo Leste da Transposição do São Francisco não se concretize em calendário compatível com as obras do Sistema Adutor do Pajeú, durante um período de pelo menos 14 anos, a vazão aduzida na captação 1, em Floresta, será suficiente para atender parcialmente as necessidades de todas as localidades de Pernambuco, previstas na concepção inicial do projeto.

A principal desvantagem com relação a tal solução, diz respeito às despesas com energia elétrica do sistema Floresta, para atender aquelas localidades previstas nesta alternativa para atendimento

através da captação 2 em Sertânia. Portanto, para evitar tal problema, é importante que o cronograma de ambas as obras: Sistema Adutor do Pajeú e do Canal de Integração, seja implementado de forma a viabilizar a operação das duas captações ao mesmo tempo. Caso isso não venha a ocorrer, o tempo de operação isolada da captação em Floresta, deverá ser o menor possível evitando assim, o significativo aumento das despesas de operação."

b) Da análise do orçamento

Verificou-se que orçamento-base elaborado pelo Dnocs para a licitação RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013 fundamentou-se em custos unitários de composições do Sinapi e do Sicro ou, quando inaplicáveis esses sistemas, de composições elaboradas com insumos provenientes dos sistemas de custos oficiais ou de cotações no mercado.

Os preços do referido orçamento foram analisados com base em amostra dos seus itens mais relevantes, por meio do método da curva ABC, analisando-se a sua faixa A, com representatividade de 68% em relação ao valor total do orçamento. A amostra verificada apresentou preço compatível com o preço de mercado, obtido a partir dos custos de insumos e serviços constantes do Sinapi e do Sicro.

O Dnocs adotou as seguintes taxas de BDI, que se encontram de compatíveis com o Acórdão 2.622/2013-TCU-Plenário:

-Obras civis: 24,18%

-Estações e rede de energia elétrica: 25,87%

-Fornecimento de materiais: 15,28%

Cumpre mencionar que a matriz de planejamento da presente auditoria não contemplou questão abordando a compatibilidade dos quantitativos do orçamento com o projeto executivo, tendo em vista que a Controladoria-Geral da União também realizou auditoria no edital da Adutora do Pajeú, em momento anterior à presente auditoria, com foco nos quantitativos do orçamento. Em virtude da ação do órgão de controle interno, os quantitativos do orçamento foram revisados e o edital foi republicado, com alteração do valor global da obra de R$ 91.070.524,78 para R$ 89.891.634,71.

Por fim, registra-se que, entre os benefícios estimados desta fiscalização, pode-se mencionar a correção de irregularidades e impropriedades e melhorias na atuação do Dnocs nos procedimentos de licitações e contratações.

6 - PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Proposta da equipe

Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

Determinação a Órgão/Entidade:

i. Com fulcro no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, e nos arts. 43, inciso I, e 45 da Lei 8.443/1992, determinar ao Departamento Nacional de Obras Contra as Secas que, no âmbito do RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013 e do contrato dele decorrente:

i.1. adote, no prazo de 15 (quinze) dias a contar da ciência desta deliberação, as providências necessárias para harmonizar o regime de execução contratual com os critérios de medição e pagamento, observando as seguintes condições:

i.1.1. no caso de alteração do regime de execução para empreitada por preço unitário, com base no art. 65, inciso II, alínea "b" da Lei 8.666/1993, reavalie a economicidade da proposta vencedora do certame, expurgando eventuais superestimativas, considerando que o regime de empreitada por preço unitário transfere menos riscos à contratada;

i.1.2. no caso de manutenção do regime de execução de empreitada por preço global, estabeleça objetivamente etapas ou parcelas para fins de medição e pagamento, abstendo-se de aplicar os custos unitários da planilha orçamentária, e inclua cláusula no contrato conforme exigido no art. 13, inciso II, do Decreto 7.983, de 8 de abril de 2013.

i.2. formalize, no prazo de 15 (quinze) dias a contar da ciência desta deliberação, a definição dos índices de reajustamento e sua correlação com os serviços da planilha orçamentária da 2ª Etapa do Sistema Adutor do Pajeú, caso ainda não o tenha feito;

i.3. envie ao TCU cópia da documentação comprobatória do atendimento das determinações ora propostas.

Dar ciência:

ii. Dar ciência ao Departamento Nacional de Obras Contra as Secas sobre as seguintes impropriedades:

ii.1. a desclassificação da empresa Cisal Construções Ltda. no RDC Presencial 1/Cest-PE/CPL/2013 constituiu afronta ao art. 24, incisos I e V e § 2º, da Lei 12.462/2011 e ao art. 7º, §§ 1º e 2º, do Decreto 7.581/2011;

ii.2. o projeto executivo da 2ª Etapa do Sistema Adutor do Pajeú não contemplou estudos de jazidas para obtenção de areia e brita, em afronta ao art. 2º, parágrafo único, inciso III, da Lei 12.462/2011, o que exige que o Dnocs adote uma fiscalização diligente quanto ao tipo de insumo efetivamente utilizado pela empresa contratada, tomando providências para a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, mediante a sua repactuação no caso de execução de serviços com insumos distintos daqueles constantes da proposta.

Providências internas:

iii. com fulcro no art. 35, § 2º, da Resolução-TCU 259/2014 e no art. 3º da Portaria-Segecex 27, de 19 de outubro de 2009, autorizar a SecobHidroferrovia a monitorar o cumprimento das determinações propostas nos próprios autos;

iv. enviar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam ao Departamento Nacional de Obras Contra as Secas (Dnocs), ao Ministério da Integração Nacional (órgão vinculador) e às Secretarias de Controle Externo nos estados de Pernambuco, da Paraíba e do Ceará."

É o relatório.

VOTO

Trata-se de auditoria realizada no Departamento Nacional de Obras Contra as Secas (Dnocs), nas obras de implantação da 2ª Etapa da Adutora do Pajeú, localizada nos Estados de Pernambuco e da Paraíba, no âmbito de fiscalização temática realizada no Fiscobras 2014.

2.O objetivo da fiscalização em análise é verificar a regularidade da aplicação de recursos públicos federais em obras pertencentes aos subsistemas do Projeto de Integração do Rio São Francisco, bem como a compatibilidade entre os empreendimentos.

3.A 2ª Etapa da Adutora do Pajeú integra a segunda etapa do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC 2) e possui previsão de aporte de recursos federais de R$ 89.891.634,71, para a construção de 400 km de adutoras de ferro fundido, 11 reservatórios, 2 estações de captação e 13 estações elevatórias, bem como das obras complementares necessárias ao funcionamento do objeto.

4.As constatações da auditoria, conforme relatório precedente, dizem respeito a: adoção de regime contratual inadequado; critério de reajuste inexistente; desclassificação indevida de proposta de licitante; e deficiência dos levantamentos que fundamentaram a elaboração dos projetos.

II

5.A unidade técnica apontou que o Dnocs optou, no Edital do RDC Presencial 1/Cest/PECPL/2013, relativo à Adutora do Pajeú, pelo regime de execução empreitada por preço global, sem compatibilizar a escolha de tal regime com os critérios de medição e pagamento das obras, bem como sem prever a expressa concordância dos licitantes quanto à adequação dos projetos licitados e à limitação de 10% para a realização de termos aditivos decorrentes de falhas ou omissões de projeto.

6.A incompatibilidade entre o regime de execução empreitada por preço global e os critérios de mediação e pagamento seria decorrente do item 12.2 do edital, que estabelece que *"os pagamentos serão feitos com base nas medições mensais dos serviços efetivamente executados e aprovados pela*

contratante, procedidas independentemente de solicitação da contratada, e obedecendo aos preços unitários propostos", o que seria próprio do regime de execução empreitada por preços unitários.

7.Ademais, segundo a unidade instrutiva, a ausência de previsão, no edital supracitado, de impedimento para celebração de termos aditivos superiores a 10% para a correção de falhas e omissões de projeto estaria em desacordo com o artigo 13, inciso II, do Decreto 7.983/2013, que dispõe que:

deverá constar do edital e do contrato cláusula expressa de concordância do contratado com a adequação do projeto que integrar o edital de licitação e as alterações contratuais sob alegação de falhas ou omissões em qualquer das peças, orçamentos, plantas, especificações, memoriais e estudos técnicos preliminares do projeto não poderão ultrapassar, no seu conjunto, dez por cento do valor total do contrato.

8.Em relação ao critério de reajustamento contratual, a SecobHidroferrovia indicou que o item 13.1 do edital de licitação estabeleceu que o reajustamento do contrato seria realizado por índice da Fundação Getúlio Vargas e o Anexo I apresentou 11 índices da referida fundação, sem, contudo, especificar quais índices iriam incidir em cada serviço, configurando subjetivismo e contrariando o artigo 8º, inciso XII, do Decreto 7.581/2011.

9.No que tange à desclassificação indevida de licitante, a equipe de fiscalização deste Tribunal entendeu que o Dnocs desclassificou irregularmente licitante classificada em primeiro lugar, pois os vícios constantes da proposta da referida empresa seriam sanáveis, a saber: planilha de preços apresentada em meio impresso incompleta; composições de preços unitários incompletas; ausência de definição da taxa de encargos sociais da mão de obra mensalista; taxa de encargos sociais da mão de obra horista superior à do Sinapi.

10.Ainda sobre a desclassificação indevida de licitante, a SecobHidro ponderou que o Dnocs apresentou comprovação de que mesmo que a referida empresa não tivesse sido desclassificada em função da incompletude dos documentos apresentados, seria inabilitada na fase seguinte, eis que não havia apresentado comprovação de visita ao local das obras.

11.Em que pese haver jurisprudência deste Tribunal contrária à exigência de editais que obriguem licitantes a comprovarem visitação aos locais das obras, o que foi exigido pelo instrumento convocatório, no entendimento da unidade técnica, o caso concreto permitiria tal exigência, em virtude da complexidade do objeto, construção de adutora com 400 km de extensão, e da ocorrência de problemas executivos na 1ª Etapa da Adutora do Pajeú que, inclusive, motivaram a rescisão contratual.

12.A última irregularidade constante do relatório de fiscalização discorre sobre a existência de deficiência no estudo de jazidas de areia e brita, já que o projeto executivo não contemplou a prospecção de jazidas para exploração dos referidos insumos, que, em regra, apresentam economia se explorados, em detrimento da aquisição comercial, o que não foi estudado na elaboração dos projetos.

13.Por fim, a unidade técnica propôs determinar ao Dnocs que compatibilize o regime de execução contratual com os critérios de medição e pagamento e estabeleça objetivamente o índice de reajustamento para cada um dos serviços contratados, bem como cientificar a referida entidade acerca da desclassificação indevida de licitante e da ausência de estudos de jazida de brita e areia na etapa de elaboração dos projetos.

III

14.Os exames empreendidos pela unidade técnica quanto aos achados de auditoria chegaram a conclusões adequadas, motivo pelo qual cumpre adotá-los como razões de decidir.

15.Quanto à incompatibilidade entre o regime de execução empreitada por preço global e o critério de medição e pagamento com base nos quantitativos efetivamente executados e nos preços unitários contratuais, próprio do regime de execução empreitada por preços unitários, entendo que assiste razão à unidade técnica, no sentido de que o Dnocs deverá ajustar o contrato para compatibilizar o regime de execução com os critérios de medição e pagamento.

16.Observo que apesar de os serviços de escavação de 1ª, 2ª e 3ª categorias representarem 27% do preço global do contrato e possuírem imprecisão inerente ao processo construtivo, o que indicaria a escolha do regime de execução empreitada por preços unitários, a Lei 12.462/2011, por meio do artigo 8º, § 1º, elencou três regimes de execução prioritários, dentre os quais consta o de empreitada por preço global.

17.Assim, destaco que o Dnocs somente poderia optar pelo regime de execução empreitada por preços unitários caso restasse comprovada a inviabilidade da adoção de um dos regimes preferenciais, nos termos do artigo 8º, § 2º, da Lei do RDC.

18.Insta salientar que o Dnocs, para alterar o regime de execução inicialmente previsto, deverá motivar a opção e, caso mantenha o regime de execução empreitada por preço global, deverá estabelecer etapas e parcelas objetivas para fins de critério de medição e pagamento.

19.Ressalto que o Dnocs desrespeitou o artigo 13, inciso II, do Decreto 7.983/2013, já que não fez constar do edital e da minuta contratual em análise a previsão de limitação em 10% para a celebração de termos aditivos decorrentes de erros e omissões dos projetos licitados, o que deverá ser corrigido por meio da celebração de termo aditivo.

20.Quanto ao critério de reajustamento do contrato, entendo que a SecobHidroferrovia evidenciou que o índice a ser aplicado para cada um dos serviços não foi objetivamente definido. Apesar de o Dnocs ter indicado 11 índices da Fundação Getúlio Vargas, não foi apontado que índice seria utilizado para cada um dos serviços, o que também deverá ser corrigido. Por meio do Ofício 25/2014-Cest-PE, o Dnocs informou que está adotando as medidas cabíveis.

21.No que tange à desclassificação de empresa licitante por vícios sanáveis, observo que a unidade instrutiva bem elucidou cada um dos itens que motivou a desclassificação, o que evidencia a irregularidade apontada. Ou seja, planilha orçamentária incompleta em meio impresso, após o envio prévio em meio digital, composições unitárias faltantes e ausência de informação quanto à taxa de encargos sociais para mensalistas poderiam ser obtidas facilmente por meio de diligência, entendimento este constante do Acórdão 1.197/2014-Plenário, que tratou de questão semelhante.

22.Além disso, ressalto que taxa de encargos sociais da mão de obra horista acima da prevista no Sinapi não seria suficiente, isoladamente, para permitir a desclassificação da licitante, visto que o artigo § 3° do Decreto 7.983/2013 estabelece limite para os preços unitários e não para as parcelas componentes dos preços unitários, o que também não foi exigido no edital.

23.Apesar da análise acima, destaco que o Dnocs comprovou que a empresa desclassificada indevidamente seria inabilitada na fase seguinte em virtude da ausência de visita ao local das obras, o que, no caso concreto, seria exigível em virtude da complexidade do objeto e de problemas executivos na primeira etapa da mesma obra, requerendo cuidados especiais quanto à comprovação do conhecimento prévio da situação fática do local em que os serviços seriam executados, motivo pelo qual entendo ser suficiente notificar o Dnocs acerca de tal irregularidade, evitando recorrência.

24.Em relação à ausência de estudo de jazidas para exploração de brita e areia, observo que este Tribunal possui solida jurisprudência no sentido de que são exigíveis na elaboração de projetos básicos e executivos, nos termos da legislação em vigor. Apesar disso, concordo com a unidade técnica em apenas notificar o Dnocs acerca de tal irregularidade, em especial ante à relativa baixa materialidade que tais insumos possuem na obra em análise, da ordem 1% cada.

25.Assim, entendo ser prudente determinar ao Dnocs a realização dos ajustes contratuais acima elencados, bem como notificar a entidade acerca das irregularidades identificadas, para evitar que voltem a ocorrer.

26.Ante o exposto, VOTO no sentido de que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Plenário.

ACÓRDÃO Nº 2642/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 003.054/2014-4.
2. Grupo I – Classe de Assunto: V
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessado: Congresso Nacional (vinculador).
4. Órgãos/Entidades: Departamento Nacional de Obras Contra As Secas; Ministério da Integração Nacional (vinculador).
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Obras Portuárias, Hídricas e Ferroviárias (SecobHidro).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria, realizada nas obras de implantação da 2ª Etapa da Adutora Pajeú, nos estados de Pernambuco e da Paraíba, no âmbito de Fiscalização Temática dos Subsistemas do Projeto de Integração do Rio São Francisco.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar ao Departamento Nacional de Obras Contra as Secas que, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência, informando ao TCU as medidas adotadas:

9.1.1. compatibilize o regime de execução contratual com os critérios de medição e pagamento, levando em consideração a necessidade de estabelecer etapas ou parcelas objetivas para efeito de pagamentos no regime de execução preferencial empreitada por preço global, bem como, caso seja inviável tal regime de execução, realize a devida motivação, nos termos do artigo 8º, §§ 1º e 2º, da Lei 12.462/2011;

9.1.2. inclua cláusula contratual que limite a celebração de termos aditivos a 10% do valor contratual, em casos de falhas e omissões do projeto licitado, nos termos do artigo 13, inciso II, do Decreto 7.983/2011; e

9.1.3. estabeleça o índice de reajustamento que será adotado para cada um dos serviços constantes da planilha orçamentária;

9.2. dar ciência ao Departamento Nacional de Obras Contra as Secas acerca das seguintes irregularidades identificadas:

9.2.1. desclassificação indevida de empresa licitante por vícios sanáveis, contrariando o artigo 24, incisos I e V e §2º, da Lei 12.462/2011, bem como o artigo 7º, §§ 1º e 2º, do Decreto 7.581/2011; e

9.2.2. ausência de estudos acerca da possibilidade de exploração de jazidas de areia e brita no projeto licitado, para aferir a vantajosidade econômica do modelo adotado, contrariando o artigo 2º, parágrafo único, incisos II e VI, da Lei 12.462/2011.

9.3. determinar à SecobHidroferrovia o monitoramento das determinações constantes do item 9.1 supra.

9.4. remeter cópia deste acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentaram, ao Departamento Nacional de Obras Contra as Secas, ao Ministério da Integração Nacional e às Secretarias de Controle Externo nos Estados do Ceará, Paraíba e Pernambuco.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2642-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE ___ – Plenário
TC 008.013/2013-6
Natureza: Administrativo
Órgão: Tribunal de Contas da União
Interessado: Ewald Sizenando Pinheiro (000.061.571-49)
Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: ADMINISTRATIVO. MINISTRO APOSENTADO DO TRIBUNAL. REQUERIMENTO DE INSCRIÇÃO, NO CADASTRO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE (CADAS), DA ESPOSA E DOS ENTEADOS, MENORES DE IDADE, DO INTERESSADO. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PERTINENTES, ESTABELECIDOS NA RESOLUÇÃO TCU 222/2009. DEFERIMENTO.

RELATÓRIO

Adoto como parte do relatório a manifestação da Gerência de Apoio Estratégico desta Corte, com a qual se pôs de acordo o Secretário-Geral Adjunto de Administração:

"*Trata-se, originalmente, de requerimento em que o Ministro emérito desta Corte de Contas Ewald Sizenando Pinheiro solicita a inclusão de Maria Aparecida de Paula Alves (companheira), Matheus de Paula Alves (enteado) e Arthur de Paula Alves (enteado) no Cadastro de Assistência à Saúde – CADAS, do Tribunal de Contas da União.*

2. Cursadas todas as possibilidades recursais na esfera administrativa, o interessado teve seu recurso hierárquico conhecido pelo Presidente do Tribunal (peça 17), que, no mérito, negou-lhe provimento, considerada, sobretudo, a necessidade de apresentação de provas mais robustas para que a Administração possa firmar convicção da real existência de união estável que fundamente a inscrição solicitada pelo recorrente no Cadas. Até então, os documentos apresentados não foram capazes de tal comprovação, requisito necessário para a inscrição da Senhora Maria Aparecida de Paula Alves e de seus dois filhos no cadastro acima nominado, na condição de companheira e enteados, respectivamente.

- II -

3. Cientificado sobre a mencionada decisão denegatória (peça 20), o postulante apresenta, agora, novo requerimento (peça 21), no qual, ao noticiar nova condição de cônjuges, faz juntar documento comprobatório de seu casamento com a Senhora Maria Aparecida de Paula Alves, que passou a utilizar o nome de Maria Aparecida de Paula Pinheiro.

4. Referida união civil foi oficializada no dia 06 de janeiro de 2014, sob o regime de separação obrigatória de bens. A Certidão de Casamento foi lavrada pelo Cartório do 2º Ofício de Registro Civil e Casamentos, Títulos e Documentos e Pessoas Jurídicas de Brasília/Distrito federal e tem o nº de matrícula 021253 01 55 2014 2 00098 134 0029136 90.

5. Esclarece a Autoridade que aguardava tão somente o desfecho da decisão do Tribunal acima citada para informar a nova condição conjugal.

6. Adicionalmente, com fulcro no entendimento de que o decidido pela Presidência desta Egrégia Corte teve caráter parcial e, por considerar que a nova condição de casados altera a situação conjugal anteriormente documentada, o Ministro requer a efetivação da inclusão da esposa e dos dois enteados menores no Cadas, com o aproveitamento dos documentos já anexados aos autos (peça 1), incluídas as comprovações e declarações exigidas para concessões da espécie.

- III -

7. Nessa situação, a norma a ser aplicada é a Resolução-TCU nº 222/2009, que trata da assistência à saúde dos ministros, auditores e membros do Ministério Público junto ao TCU, ativos e inativos, definidos como autoridades, bem como da assistência à saúde dos seus respectivos dependentes e pensionistas.

8. Conforme se depreende da leitura dos arts. 2º, inciso II, § 1º, 4º e 9º do normativo citado, o principal efeito decorrente da inclusão das autoridades, seus dependentes, e pensionistas civis no Cadastro de Assistência à Saúde do TCU é a possibilidade de ressarcimento, parcial ou integral, de despesas médicas, assunto regulamentado pela Portaria-TCU nº 315/2009.

9. Assim, no caso de ressarcimento de despesas médicas de autoridades, a competência para autorizá-las foi atribuída à Segedam no art. 1º, inciso IV, 'c', itens 1 e 2, da Portaria-TCU nº 3/2013, e posteriormente subdelegada ao Secretário-Geral Adjunto desta unidade, no art. 1º, incisos XIV e XV, da Portaria-Segedam nº 2, de 2/1/2013.

10. Reza também o art. 1° da norma em questão que a assistência à saúde das autoridades e de seus dependentes e pensionistas civis será prestada na forma ali estabelecida e terá como diretriz básica o implemento de ações preventivas voltadas para a promoção da saúde.

11. Na sequência, o parágrafo único do mesmo artigo estabelece que, para os efeitos da Resolução, consideram-se dependentes o cônjuge (inciso I) e os filhos não emancipados, de qualquer condição, ou enteados, menores de 18 anos (inciso III), dentre outros.

12. Assim, superados os questionamentos anteriormente levantados em relação à comprovação de união estável, uma vez constituído o casamento; e apresentada documentação necessária e suficiente para cadastramento no Cadastro de Assistência à Saúde – CADAS, em obediência aos requisitos formais, propomos seja ***deferida*** *a inscrição pleiteada, tendo em vista a dependência caracterizada, como cônjuge, nos termos do art. 1º, parágrafo único, inciso I, da Senhora Maria Aparecida de Paula Pinheiro e, como enteados, menores de 18 anos, nos termos do art. 1º, parágrafo único, inciso III, dos menores Matheus de Paula Alves e Arthur de Paula Alves.*"

2.Submetido o processo à Presidência do Tribunal, esta, "*considerando que o requerente está se insurgindo contra decisão do Presidente*", determinou, "*nos termos do art. 30 do Regimento Interno do TCU, sem prejuízo da faculdade prevista no art. 28, inciso XIV de referido diploma, a remessa dos autos à Secretaria das Sessões/Seses para sorteio de relator*" (peça 24).

3.É o relatório.

PARECER

Em exame requerimento formulado pelo ministro emérito desta Corte Ewald Sizenando Pinheiro com vistas à inscrição, no Cadastro de Assistência à Saúde do Tribunal (CADAS), de sua esposa, Sra. Maria Aparecida de Paula Alves, e de seus enteados menores de 21 anos, Matheus de Paula Alves e Arthur de Paula Alves.

2.Cumpre esclarecer que, inicialmente, o ilustre interessado solicitou a inscrição da Sra. Maria Aparecida na condição de companheira. Seu pedido, entretanto, foi indeferido pelos setores técnicos da Secretaria-Geral de Administração (Segedam) sob o argumento de que os documentos então apresentados não seriam capazes de comprovar a real existência de união estável entre as partes. Tal posicionamento foi posteriormente ratificado pela Presidência em sede de recurso hierárquico.

3.Notificado a respeito, o Ministro Sizenando formulou, então, novo requerimento no mesmo sentido, desta feita noticiando seu casamento formal com a Sra. Maria Aparecida, ocorrido no dia 6/1/2014.

4.Com isso, a Segedam, em pareceres uniformes, considerou "*superados os questionamentos anteriormente levantados em relação à comprovação de união estável, uma vez constituído o casamento*", manifestando-se, assim, pelo deferimento do pleito.

5.Submetido o segundo requerimento à Presidência, esta entendeu que o interessado estaria "*se insurgindo*" contra sua decisão anterior, razão pela qual determinou o sorteio de relator, "*nos termos do art. 30 do Regimento Interno do TCU, sem prejuízo da faculdade prevista no art. 28, inciso XIV de referido diploma*".

6.De plano, observo, com as vênias de estilo, que a hipótese não configura, propriamente, recurso. Trata-se, na realidade, de novo pedido, fundado em elementos distintos.

7.Nada obstante, como a submissão do processo a este Plenário também teve por esteio a faculdade prevista no inciso XIV do art. 28 do Regimento Interno (questões administrativas consideradas relevantes pela Presidência), recebo-o como tal.

8.No mérito, não vislumbro no conjunto probatório acostado aos autos fundamento jurídico idôneo para negar a inscrição no CADAS dos dependentes do requerente.

9.Com efeito, embora, de início, tenham sido suscitadas dúvidas quanto à efetiva caracterização de sua união estável com a Sra. Maria Aparecida de Paula Alves, tais dúvidas não mais subsistem – eis que formalizada a união mediante a celebração de casamento em que aparentemente observado todo o protocolo legal. Ademais, inexiste, no momento, a indicação de qualquer vício a justificar, no plano administrativo, eventual tentativa de negar validade ao negócio jurídico produzido pelo casal.

10.Preenchidos, pois, os pressupostos estabelecidos na Resolução TCU 222/2009, alio-me ao posicionamento ora manifestado pela Segedam, favorável ao deferimento do pleito.

11.Com essas considerações, submeto à apreciação deste colegiado a minuta de acórdão adiante apresentada.

ACÓRDÃO Nº 2643/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 008.013/2013-6.
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII – Administrativo
3. Interessado: Ewald Sizenando Pinheiro (000.061.571-49).
4. Órgão: Tribunal de Contas da União.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Básica: Secretaria-Geral de Administração (Segedam).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de processo administrativo referente a solicitação, formulada pelo ministro aposentado Ewald Sizenando Pinheiro, de inscrição de dependentes no Cadastro de Assistência à Saúde desta Corte de Contas (CADAS),

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. receber o requerimento do interessado, acostado à peça 21, nos termos do art. 28, inciso XIV, do Regimento Interno;

9.2. com fundamento no art. 1º, parágrafo único, incisos I e III, da Resolução TCU 222/2009, autorizar a inscrição de Maria Aparecida de Paula Alves, Matheus de Paula Alves e Arthur de Paula Alves no Cadastro de Assistência à Saúde do Tribunal de Contas da União (CADAS), na condição de esposa e enteados do requerente.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2643-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 010.947/2014-0.
Natureza: Relatório de Auditoria.
Órgãos: Secretaria de Estado da Saúde Pública do Rio Grande do Norte (Sesap – RN) e Ministério da Saúde.
Responsável: Luiz Roberto Leite Fonseca (Secretário Estadual da Saúde Pública do Rio Grande do Norte).
Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: FISCALIZAÇÃO DE ORIENTAÇÃO CENTRALIZADA IMPLEMENTADA EM NOVE ESTADOS, TENDO POR OBJETO O COMPONENTE ESPECIALIZADO DA ASSISTÊNCIA FARMACÊUTICA - CEAF. AUDITORIA REALIZADA NO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE. FALHAS DETECTADAS. DETERMINAÇÕES. CIÊNCIA. MONITORAMENTO PELA SECEX (RN). ARQUIVAMENTO DOS AUTOS.

RELATÓRIO

1 - Apresentação

Trata-se de auditoria, na modalidade Fiscalização de Orientação Centralizada - FOC, realizada com o objetivo de verificar a conformidade do armazenamento, da distribuição e da dispensação dos medicamentos que integram o Componente Especializado da Assistência Farmacêutica (Ceaf), no Estado do Rio Grande do Norte, atividades essas que estão a cargo da Secretaria de Estado da Saúde Pública (Sesap - RN).

2.A Unidade Central de Agentes Terapêuticos (Unicat Natal) é a responsável pelo abastecimento de medicamentos, produtos para saúde e nutrições enterais da rede hospitalar estadual. Cabe-lhe também atender diretamente aos pacientes que necessitam dos medicamentos dispensados pelo Ceaf, além de coordenar a logística de distribuição para as Unicat regionais de Mossoró (RN), Caicó (RN), Assu (RN), Pau dos Ferros (RN) e Currais Novos (RN). Finalmente, essa unidade também envia remédios para os Hospitais Gizelda Trigueiro (referência no tratamento de hepatite) e João Machado (referência em psiquiatria), ambos localizados em Natal (RN), e Rafael

Fernandes (referência em hepatite), situado em Mossoró-RN.

3.Cabe destacar que não houve a designação formal dos responsáveis pela direção dessas unidades descentralizadas.

4.Mensalmente, são realizados mais de trinta e três mil atendimentos em todo o estado do Rio Grande do Norte, conforme se verificou no mês de julho de 2014 e se evidenciou na tabela abaixo:

Unidades de Dispensação	**Nº de pacientes atendidos**
Hospital Dr. João Machado (RN)	2.130
Hospital Giselda Trigueiro (RN)	244
Hospital Rafael Fernandes (RN)	88
Unicat Assu (RN)	1.108

Unicat Caicó (RN)	1.420
Unicat Currais Novos (RN)	1.505
Unicat Mossoró (RN)	4.457
Unicat Natal (RN)	17.657
Unicat Pau dos Ferros (RN)	1.504
Unicat Renal – Natal (RN)	3.118
Total	33.231

5.O significativo volume de atividades logísticas executadas pela Unicat, a falta de definição formal do organograma da Sesap e a insuficiência de estruturas físicas e recursos humanos dificultam a obtenção de melhores resultados e podem comprometer a política estadual da assistência farmacêutica.

6.Esta fiscalização abrangeu o período de 1º/1/2013 a 30/6/2014, envolvendo recursos no montante de R$ 55.696.495,82 (cinquenta e cinco milhões, seiscentos e noventa e seis mil, quatrocentos e noventa e cinco reais e oitenta e dois centavos). Os trabalhos *in loco* foram desenvolvidos na Unicat Natal (RN) e nas unidades regionais de Caicó (RN), Assu (RN), Mossoró (RN) e Pau dos Ferros (RN), além dos hospitais de referência situados em Natal (RN) e Mossoró (RN).

2 - Introdução

7.Em cumprimento ao meu Despacho de 28/4/2014, exarado no TC nº 010.255/2014-1, realizou-se auditoria no Ministério da Saúde e em órgãos do Governo do estado do Rio Grande do Norte, no período compreendido entre 5/5 e 15/8/2014.

8.Entre as razões que motivaram esta auditoria menciona-se o elevado volume de recursos federais alocados ao Programa de Assistência Farmacêutica do Componente Especializado, que devem atingir o montante de R$ 4.060.000.000,00 (quatro bilhões e sessenta milhões de reais), conforme disposto na Lei Orçamentária Anual - LOA 2014 (Lei nº 12.798/2013).

9.Esta Fiscalização de Orientação Centralizada - FOC abrange a execução do programa em tela em 9 estados, que juntos devem gastar R$ 139.027.135,00 (cento e trinta e nove milhões, vinte e sete mil, cento e trinta e cinco reais), o que demonstra a elevada materialidade do objeto auditado.

10.Ressalta-se ainda a relevância social do Programa da Assistência Farmacêutica, que fornece medicamentos de alto custo para pessoas com doenças graves ou transplantados. Nos estados fiscalizados, estima-se que esse programa atenderá cerca de 316.000 pacientes.

11.Ademais, esta auditoria está ligada à linha de ação 13 do Plano Estratégico do TCU 2011-2015, que se propõe a avaliar a governança e a gestão no Sistema Único de Saúde - SUS, na segurança pública, na defesa nacional, na previdência complementar, na sistemática de descentralização de recursos federais, nas universidades públicas federais e nos institutos federais de Educação, Ciência e Tecnologia, nos setores de pessoal, de tecnologia da informação e de aquisições, dentre outras áreas.

12.A presente auditoria integra a FOC coordenada pela Secex-GO e envolve, além da unidade coordenadora nacional, as Secex PA, RN, RS e RR. Embora realizada por 5 Secex, esta fiscalização avalia a execução do programa em nove Estados (RN, PB, RS, SC, GO, MS, PA, TO e RR).

13.A equipe de auditoria utilizou informações extraídas do sistema Hórus, que funciona na plataforma web e é disponibilizado aos estados, ao Distrito Federal, aos municípios e aos Distritos Sanitários Especiais Indígenas (Dsei) pelo Ministério da Saúde, em parceria com o Conselho Nacional de Secretários de Saúde (Conass) e com o Conselho Nacional de Secretarias Municipais de Saúde (Conasems).

14.O referido sistema é utilizado pela Unicat para controlar os estoques (armazenamento), distribuir e dispensar medicamentos. Cabe destacar que, segundo foi verificado pela equipe de auditoria, as Unicat de Assu (RN) e Pau dos Ferros (RN) utilizam o Hórus de forma muito precária.

15.Os medicamentos do Ceaf fiscalizados compõem os seguintes grupos:

a) **Grupo 1A**: medicamentos com aquisição centralizada pelo Ministério da Saúde e fornecidos às Secretarias de Saúde dos Estados e do Distrito Federal, sendo delas a responsabilidade pela programação, pelo armazenamento, pela distribuição e pela dispensação para tratamento das doenças contempladas no âmbito do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica, em conformidade com o disposto no art. 3º da Portaria nº 1.554/2013 do Ministério da Saúde;

b) **Grupo 1B**: medicamentos financiados pelo Ministério da Saúde mediante a transferência de recursos financeiros para custear sua aquisição pelas Secretarias de Saúde dos Estados e do Distrito Federal, sendo delas a responsabilidade pela programação, pelo armazenamento, pela distribuição e pela dispensação dos fármacos para tratamento das doenças contempladas no âmbito do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica;

c) **Grupo 2**: medicamentos cujos financiamento, aquisição, programação, armazenamento, distribuição e dispensação para tratamento das doenças contempladas no âmbito do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica estão a cargo das Secretarias de Saúde dos Estados e do Distrito Federal.

3 - Objetivo e questões de auditoria

16.A presente auditoria teve por objetivo verificar a conformidade do armazenamento, da distribuição e da dispensação dos medicamentos do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica - Ceaf no Estado do Rio Grande do Norte. A partir desse objetivo e a fim de avaliar em que medida os recursos estão sendo aplicados de acordo com a legislação pertinente, formularam-se as questões adiante indicadas:

1) As instalações físicas da unidade armazenadora propiciam segurança e qualidade na guarda de medicamentos?

2) Os controles de acesso e movimentação de pessoas na unidade armazenadora propiciam segurança na guarda de medicamentos?

3) Os controles de entrada, saída e estocagem de medicamentos na unidade armazenadora propiciam segurança e qualidade na respectiva gestão?

4) Os controles de temperatura e umidade na unidade armazenadora propiciam qualidade na guarda de medicamentos?

5) O processo de transporte de medicamentos propicia qualidade e segurança?

6) Os processos de armazenagem e transporte de medicamentos são realizados e assistidos por empresas ou pessoas qualificadas?

7) Os processos de armazenagem e transporte de medicamentos possuem procedimentos operacionais suficientes para garantir a qualidade e a segurança dos produtos?

8) A Secretaria Estadual de Saúde oferta os medicamentos cuja responsabilidade pelo fornecimento está a seu encargo?

9) As unidades de dispensação de medicamentos oferecem condições técnicas e estruturais adequadas?

10) A dispensação do medicamento segue as etapas previstas para a execução do componente especializado?

11) A Secretaria Estadual de Saúde utiliza sistema de informação que dê suporte à qualificação da gestão da dispensação do medicamento?

12) A dispensação do medicamento é realizada de forma a assegurar seu uso racional e sua eficiência terapêutica?

4 - Metodologia utilizada e limites à realização da auditoria

17.Os trabalhos foram realizados em conformidade com as Normas de Auditoria do Tribunal de Contas da União e com os Padrões de Auditoria de Conformidade estabelecidos pelo TCU. Nenhuma restrição foi imposta aos exames.

18.Foram utilizadas amostras de processos de dispensação de medicamentos de maior custo para verificar a conformidade dos Laudos para Solicitação, Avaliação e Autorização de Medicamentos (LME) e dos Recibo de Dispensação de Medicamentos (RME), instrumentos utilizados na execução do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica (Ceaf). Nesse exame, verificou-se ainda se o recebimento dos medicamentos, quando não feito pelo paciente, revestia-se das condições exigidas na legislação.

19.A Curva ABC foi utilizada para selecionar os medicamentos cujos gastos totais eram mais elevados, ainda que se referissem a medicamentos de menor custo unitário. A verificação dos estoques físicos de medicamentos, inclusive quanto ao prazo de validade, foi feita em confronto com relatório atualizado do sistema Hórus. Foram registradas eventuais divergências.

20.No tocante aos procedimentos de distribuição dos medicamentos, foram verificadas a situação dos veículos de transporte e a qualificação dos responsáveis pelo envio e recebimento dos remédios distribuídos.

21.O arcabouço metodológico foi complementado por observações diretas, pesquisas bibliográficas e entrevistas com os responsáveis e encarregados nas várias unidades auditadas.

22.Ocorreram limitações significativas aos exames realizados. Em especial no que concerne à utilização precária do sistema Hórus pelas Unicat de Assu (RN) e Pau dos Ferros (RN), que prejudicou a verificação dos estoques. Ademais, a ausência de impressão dos documentos de dispensação pelo sistema Hórus dificultou a análise da fidedignidade das informações, uma vez que faltavam documentos comprobatórios assinados. Por fim, cabe destacar que a não formalização em processos da dispensação de medicamentos, nas unidades de Assu (RN), Caicó (RN) e Pau dos Ferros (RN), contribuiu para dificultar a análise das justificativas apresentadas pelos gestores.

5 - ACHADOS DE AUDITORIA

5.1 - Ausência de certificados de conformidade do Corpo de Bombeiros e de projetos arquitetônicos e memoriais descritivos aprovados pelo Órgão da Vigilância Sanitária relativos às instalações da Unicat - RN

23.A Unidade Central de Agentes Terapêuticos (Unicat - RN) da Secretaria da Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte (Sesap - RN) não possui certificados de conformidade do Corpo de Bombeiros nem projetos arquitetônicos e memoriais descritivos aprovados por Órgão da Vigilância Sanitária, relativos às suas instalações físicas de armazenamento dos medicamentos do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica - Ceaf.

24.A equipe de auditoria destacou que:

a) essa falha, que se deve a deficiências nos controles internos, pode provocar prejuízos devido à inobservância de padrões técnicos de infraestrutura física;

b) cabe determinar à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte e à Unidade Central de Agentes Terapêuticos que, no prazo de 60 dias, apresentem à Secex (RN) um plano de ação, elencando atividades, prazos e responsáveis para regularizar a ocorrência, no sentido de obter o certificado de conformidade do Corpo de Bombeiros e o certificado de aprovação das instalações da Unicat-RN pelo Órgão da Vigilância Sanitária. Adicionalmente, dentro de mais 180 dias informem e comprovem para a Secex (RN) os resultados obtidos com as medidas implementadas.

5.2 - Ausência ou deficiência no controle de estoques

25.Na Unicat - RN, localizada em Natal (RN), nas Unicat de Caicó (RN), Mossoró (RN), Assu (RN) e Pau dos Ferros (RN), nos Hospitais Giselda Trigueiro e João Machado, situados em Natal (RN), e no Hospital Rafael Fernandes, que funciona em Mossoró (RN), a equipe de auditoria identificou divergências entre o estoque físico de medicamentos e os registros constantes do sistema Hórus.

26.Na Unicat de Pau dos Ferros, devido à aparente falha de formatação do sistema e à dificuldade enfrentada por seus operadores, as informações sobre a quantidade de medicamentos que apareciam na

tela do sistema diferiam daquelas constantes do relatório impresso, o que obrigava o lançamento manual dessa informação.

27.A equipe de auditoria apontou as seguintes divergências entre o estoque existente e aquele registrado no sistema Horus:

- Unicat – RN: estoque físico menor que o registrado no Horus em R$ 128.596,16 (cento e vinte e oito mil, quinhentos e noventa e seis reais e dezesseis centavos – pp. 1 a 11 da peça 10 e p. 1 da peça 11). Posteriormente, os registros do sistema eletrônico foram retificados e essa diferença caiu para R$ 12.899,04 (doze mil, oitocentos e noventa e nove reais e quatro centavos - peça 26);

- Unicat Mossoró (RN): estoque físico menor que o registrado no Horus em R$ 227,36 (duzentos e vinte e sete reais e trinta e seis centavos – pp. 12 a 19 da peça 10 e p. 2 da peça 11);

- Unicat Pau dos Ferros (RN): estoque físico menor que o registrado no Horus em R$ 244.850,55 (duzentos e quarenta e quatro mil, oitocentos e cinquenta reais e cinquenta e cinco centavos – pp. 20 a 32 da peça 10 e pp. 9 a 16 da peça 11);

- Unicat Assu (RN): estoque físico menor que o registrado no Horus em R$ 413.987,66 (quatrocentos e treze mil, novecentos e oitenta e sete reais e sessenta e seis centavos – pp. 44 a 54 da peça 10 e pp. 4 a 8 da peça 11);

- Unicat Caicó (RN): estoque físico menor que o registrado no Horus em R$ 2.398,59 (dois mil, trezentos e noventa e oito reais e cinquenta e nove centavos – pp. 33 a 43 da peça 10 e p. 3 da peça 11);

- Unicat Hospital Giselda Trigueiro: estoque físico maior que o registrado no Horus em R$ 8.424,80 (oito mil, quatrocentos e vinte e quatro reais e oitenta centavos – pp. 55 da peça 10 e p. 18 da peça 11);

- Unicat Hospital João Machado: estoque físico maior que o registrado no Horus em R$

2.166,84 (dois mil, cento e sessenta e seis reais e oitenta e quatro centavos – pp. 56 e 57 da peça 10 e p. 17 da peça 11);

- Unicat Hospital Rafael Fernandes: estoque físico menor que o registrado no Horus em R$ 52.882,97 (cinquenta e dois mil, oitocentos e oitenta e dois reais e noventa e sete centavos – pp. 58 e 59 da peça 10 e p. 16 da peça 11).

28.A equipe de auditoria salientou ainda que:

a) na Unicat - RN, foi detectada a falta de 2.464 comprimidos do medicamento Quetiapina 200 MG, que não foram localizados até a conclusão da fiscalização;

b) na Unicat Mossoró (RN), foi constatado que a diferença deveu-se à dispensação de 56 comprimidos, que foi registrada manualmente devido a problemas no sistema Horus. Posteriormente, devido a uma falha humana, a documentação respectiva foi arquivada e não foi realizado o lançamento no sistema;

c) na Unicat Pau dos Ferros (RN), os encarregados alegaram que um ajuste realizado equivocadamente no Horus resultou no acréscimo indevido de quantitativos de medicamentos. Os farmacêuticos da unidade relataram estar encontrando dificuldades para realizar ajustes no sistema Horus, com vistas à conciliação dos estoques. Também foi relatada a falta de treinamento para operar o sistema;

d) na Unicat Assu (RN), verificou-se que o sistema Hórus retrata um quadro totalmente diverso da realidade, que a guarda dos documentos físicos apresenta sérias falhas e que, na quase totalidade dos casos, não houve a devida formalização dos procedimentos;

e) na Unicat Caicó (RN), verificou-se que, por ocasião do inventário periódico, faz-se somente o registro das diferenças e o simples ajuste do estoque físico no Sistema Hórus, sem, contudo, apurar os motivos das diferenças detectadas;

f) nos Hospitais Gizelda Trigueiro, João Machado e Rafael Fernandes, as divergências foram atribuídas às dificuldades de operação e à lentidão do sistema, que levaram à existência de controles paralelos efetuados por meio de fichas manuais.

29.A equipe de auditoria ressaltou que:

a) essas falhas, que são causadas por deficiências nos controles internos, podem contribuir para a ocorrência de prejuízos decorrentes do desaparecimento de medicamentos. Além disso, dificultam o planejamento de novas aquisições de medicamentos;

b) na Unicat – RN, a divergência encontrada entre o estoque registrado no sistema Horus e a quantidade de medicamentos cuja existência foi comprovada pela equipe de auditoria foi de 2.464 comprimidos do medicamento quetiapina. Considerando que o preço de cada comprimido do referido medicamento, de acordo com as notas enviadas pelo Ministério da Saúde, era R$ 5,235, o valor da diferença em tela atingiria R$ 12.899,04 (doze mil, oitocentos e noventa e nove reais e quatro centavos), não R$ 128.596,16 (cento e vinte e oito mil, quinhentos e noventa e seis reais e dezesseis centavos). Ademais, essa situação já foi sanada, haja vista que o medicamento faltante foi encontrado junto a outros fármacos do mesmo Laboratório que tinham caixas semelhantes, o que dificultou a identificação no momento da contagem, conforme declarado pela farmacêutica (p. 6 da peça 25);

c) as divergências quanto ao estoque existente nas Unicat do interior do Estado se devem à dificuldade enfrentada pelo órgão para realizar o respectivo controle, especialmente no que concerne aos inventários, em decorrência da escassez de servidores efetivos, notadamente farmacêuticos, que possam se dedicar a esse serviço. Na Unicat de Assu (RN), por exemplo, há apenas farmacêuticos cedidos, que também atuam no Hospital Regional de Assu. Cabe ressaltar, ainda, a falta de um leitor ótico de código de barras, o qual é importante para permitir uma rastreabilidade eficiente e um sistema sem falhas operacionais;

d) as falhas no controle do estoque também estão relacionadas às fragilidades do Sistema Horus, disponibilizado pelo Ministério da Saúde, que, além de ser bastante instável, frequentemente fica indisponível ou muito lento. Isso gera a necessidade de registrar manualmente a dispensação dos medicamentos. Esses problemas operacionais do Horus foram bastante acentuados a partir da segunda quinzena do mês de junho de 2014, conforme consta do Ofício Circular nº 12/2014/DAF/SCTIE/MS em anexo. Em decorrência desse fato, o controle do estoque de todas as unidades foi bastante afetado;

e) também foi verificado o *"desaparecimento"* inesperado dos produtos do Sistema, sendo necessário, muitas vezes, dar entrada novamente em alguns remédios. Esse fato já foi comunicado ao Ministério da Saúde por alguns estados da Federação.

30.Diante do acima exposto, a equipe de auditoria concluiu que os esclarecimentos sanearam apenas parte das ocorrências apontadas preliminarmente. Quanto às divergências detectadas nos estoques das Unicats do interior do Estado, as justificativas explicaram os entraves e as fragilidades de organização e controle, mas também reforçaram a necessidade de determinar aos gestores estaduais que apresentem plano de ação para a melhoria dos controles de estoques. Adicionalmente, a Secex-GO deve determinar, oportunamente, ao Ministério da Saúde, gestor nacional do programa, a adoção de medidas tendentes a aperfeiçoar o Horus.

31.Assim sendo, a equipe de auditoria propôs determinar à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte e à Unidade Central de Agentes Terapêuticos que, no prazo de 60 dias, apresentem um plano de ação, elencando atividades, prazos e responsáveis, para regularizar essa ocorrência e resolver entraves e fragilidades observadas na organização e no controle da armazenagem, distribuição e dispensação dos medicamentos do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica. Os gestores deverão analisar a viabilidade das seguintes medidas:

a) implantação de quadro exclusivo de pessoal, notadamente farmacêuticos, que possam se dedicar apenas ao serviço do Ceaf;

b) adoção de leitores óticos dos códigos de barras dos medicamentos, para uma rastreabilidade mais eficiente;

c) correção das fragilidades identificadas no Sistema Operacional Horus, em especial no que concerne à capacidade e à velocidade de processamento nas estruturas locais.

5.3 – Não realização de inventário periódico

32.As Unicat de Assu (RN) e Pau dos Ferros (RN) e os Hospitais Giselda Trigueiro, João Machado e Rafael Fernandes não realizam inventário físico periódico para apurar e regularizar eventuais divergências entre o estoque físico e os registros constantes do sistema Horus. Nesse contexto, verificou-se que os dados do sistema Horus não representam a realidade do estoque.

33.A Unicat Caicó realiza inventários periódicos, porém, ela faz simples ajustes no sistema Horus das divergências detectadas, sem constituir processos com a documentação que justifique e fundamente tais ajustes.

34.A equipe de auditoria destacou que:

a) as diferenças entre o estoque físico e o sistema Horus, que decorrem de deficiências nos controles internos, podem gerar prejuízos em virtude de possíveis desaparecimentos de bens;

b) cabe determinar à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte e à

Unidade Central de Agentes Terapêuticos que, no prazo de 60 dias, apresentem um plano de ação, elencando atividades, prazos e responsáveis, para regularizar a ocorrência apontada, no sentido de implementar nas Unicat regionais e nas unidades hospitalares de referência a contagem física mensal e o inventário anual dos medicamentos do Ceaf. Deverão ser apuradas eventuais divergências entre o estoque físico e os registros do sistema Hórus, por meio da constituição de processos com a documentação que justifique e fundamente eventuais ajustes, evitando as ocorrências constatadas nas Unicat de Assu (RN), Pau dos Ferros (RN) e Caicó (RN) e nos Hospitais Giselda Trigueiro, João Machado e Rafael Fernandes;

c) cabe determinar à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte e à Unidade Central de Agentes Terapêuticos que, no prazo de 240 dias, informem e comprovem os resultados obtidos com as medidas implementadas.

5.4 – Perdas por avaria e expiração do prazo de validade de medicamentos

35.Na Unicat – RN, nas Unicat de Caicó (RN), Assu (RN), Mossoró (RN) e Pau dos Ferros (RN) e nos Hospitais Giselda Trigueiro, João Machado e Rafael Fernandes, foi confirmada em quatro unidades a perda de medicamentos por prazo de validade vencido (ocorrência mais comum) ou avaria (ocorrência menos comum).

36.As perdas da Unicat Assu (RN)foram evidenciadas pelo sistema Horus e pela afirmação convergente dos encarregados no sentido de que os medicamentos com prazo de validade vencido foram entregues informalmente ao Hospital Regional Nelson Inácio dos Santos para incineração.

37.As perdas de medicamentos em razão do prazo de validade vencido ou de avaria atingiram:

- Unicat Natal - R$ 169.103,93 (cento e sessenta e nove mil, cento e três reais e noventa e três centavos – pp. 2 e 3 da peça 12 e p. 1 da peça 14);

- Unicat Mossoró - R$ 757,08 (setecentos e cinquenta e sete reais e oito centavos – p. 1 da peça 12 e p. 12 da peça 14);

- Unicat Assu - R$ 71.687,63 (setenta e um mil, seiscentos e oitenta e sete reais e sessenta e três centavos – pp. 4 a 14 da peça 12 e p. 3 da peça 14);

- Unicat Hospital Rafael Fernandes - R$ 6.265,38 (seis mil, duzentos e sessenta e cinco reais e trinta e oito centavos - peça 13 e p. 4 da peça 14).

38.A equipe de auditoria destacou que:

a) essas falhas decorrem de deficiências existentes nos controles interno e podem prejudicar o atendimento à população;

b) cabe determinar à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte e à Unidade Central de Agentes Terapêuticos que, no prazo de 60 dias, apresentem um plano de ação, elencando atividades, prazos e responsáveis para regularizar as ocorrências apontadas, no sentido de:

- em todas as unidades operadoras do Ceaf, implementar o acompanhamento rigoroso dos prazos de validade dos medicamentos, com auxílio do sistema Hórus, priorizando a dispensação dos lotes com prazos de validade mais próximos do vencimento;

- realizar, quando necessário, permutas tempestivas com a Unicat – RN ou com outras unidades de estados vizinhos;

- caso a perda de prazos de validade de medicamentos seja inevitável, formalizar e arquivar os devidos processos. Nesses processos, deverão ser identificados os medicamentos vencidos e os lotes formalmente entregues mediante recibo para incineração, evitando as ocorrências observadas em todas as Unicat e nos Hospitais de Referência do Estado do Rio Grande do Norte;

c) cabe determinar à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte e à Unidade Central de Agentes Terapêuticos que, no prazo de 240 dias, informe e comprove os resultados obtidos com as medidas implementadas

5.5 - Falha no controle da temperatura do ambiente de estocagem de medicamentos

39.Na Unicat Assu (RN), verificou-se o armazenamento de medicamentos secos em temperatura ambiente acima de 33,5 graus, superior ao limite de 30 graus recomendado pelas boas práticas farmacêuticas, o que prejudica a qualidade dos medicamentos. O aparelho de ar-condicionado da unidade, além de estar funcionando precariamente, não possui capacidade suficiente para o tamanho da sala. Ademais, verificou-se que as paredes, devido a sua altura, não isolam o ambiente.

40.Ademais, não havia termômetro interno para medir a temperatura de guarda dos medicamentos termolábeis, não se tendo como assegurar, por simples sensação térmica tátil, que as geladeiras estavam com temperatura entre os 2ºC e 8ºC recomendados pela Portaria MS/GM nº 1.131/2002.

41.Nas Unicat de Caicó (RN) e Mossoró (RN), os termômetros externos das geladeiras estavam danificados. Contudo, a existência de ar condicionado nas salas de armazenagem garantia que as temperaturas internas das salas não estavam acima de 30°C, ou seja, observavam o padrão recomendado.

42.A equipe de auditoria destacou que:

a) as falhas acima apontadas derivam de deficiências nos controles internos e da ausência de equipamentos suficientes no local de armazenagem;

b) tais falhas podem ocasionar a perda de medicamentos;

c) cabe determinar à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte e à Unidade Central de Agentes Terapêuticos que:

- no prazo de 60 dias, apresentem um plano de ação, elencando atividades, prazos e responsáveis para regularizar as ocorrências apontadas, no sentido de dotar as Unicat regionais e os hospitais de referência de equipamentos de refrigeração e de medição da temperatura ambiente e da temperatura no interior das geladeiras onde se guardam os medicamentos termolábeis;

- providenciar a anotação e o monitoramento diários das temperaturas ambientes e no interior das geladeiras, adotando tempestivamente medidas que garantam a permanência dessas temperaturas dentro dos limites recomendados para cada caso, com o fito de evitar a repetição das ocorrências observadas nas Unicat Assu (RN), Caicó (RN) e Mossoró (RN);

- no prazo de 240 dias, informem e comprovem os resultados obtidos com as medidas implementadas.

5.6 - Unidade com área física insuficiente na área de armazenamento e dispensação de medicamentos e sem pessoal de apoio administrativo

43.Há insuficiência de espaço físico e de equipamentos adequados nos Hospitais João Machado e Rafael Fernandes e na Unicat de Assu (RN). Nesse último caso, a situação é mais grave, pois há apenas 15 m² de área separada por divisórias de meia parede, dentro do arquivo central do Hospital Regional Nelson Inácio dos Santos.

44.Note-se que, nessa pequena área, estão localizados a recepção, o armazenamento, a dispensação e o arquivo, o que favorece o desaparecimento de medicamentos. Ademais, o único aparelho de ar condicionado funciona precariamente, já que o ambiente é limitado por uma meia parede.

45.A equipe de auditoria constatou que o referido aparelho, que está obsoleto, funciona como uma fonte constante e farta de gotejamento para dentro da unidade, o que altera os níveis de umidade e põe em risco os medicamentos secos. Essa equipe verificou já ter havido um caso anterior de alagamento do armário de aço da unidade, o que causou perdas de medicamentos e documentos ali guardados.

46.A estrutura de recursos humanos também é precária na Unicat de Assu (RN), que não conta com servidor para apoio administrativo. Além disso, o responsável pela unidade acumula todas as funções de armazenagem e dispensação, o que viola o Princípio da Segregação de Funções.

47.Em geral, as Unicat contam com servidores estaduais cedidos pelas unidades regionais de saúde, para algumas horas diárias de serviço, sob o sistema de rodízio. Com efeito, nas Unicat regionais, não há designação formal do responsável pela unidade. Tal responsabilidade é atribuída também sob o sistema de rodízio, o que dificulta as atividades de planejamento, organização, coordenação, controle e comando.

48.Na escala fornecida pelo Hospital Regional, os seguintes servidores constam como cedidos à Unicat Assu (RN): Daniel Francisco Vieira de Souza Bezerra (Farmacêutico), Eriberto Eleonardo Pereira Torres (Farmacêutico), Márcio Felipe T. Oliveira (Farmacêutico) e Cayo Riket (Farmacêutico Bioquímico).

49.A equipe de fiscalização ressaltou que:

a) nos dois dias de visita à Unicat Assu (RN), constatou a presença dos servidores Daniel Francisco Vieira de Souza Bezerra (Farmacêutico) e Marcelo de Lima Gurgel Pinto (Farmacêutico);

b) essa situação, que decorre da insuficiência de pessoal e espaço na área de armazenamento de medicamentos, contribui para a inadequação do ambiente onde são guardados os medicamentos;

c) cabe determinar à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte e à Unidade Central de Agentes Terapêuticos que:

- no prazo de 60 dias, apresentem um plano de ação, elencando atividades, prazos e responsáveis para regularizar as ocorrências apontadas, no sentido de solucionar a insuficiência de espaço físico e equipamentos adequados nas unidades regionais, notadamente nos Hospitais João Machado e Rafael Fernandes e na Unicat de Assu (RN);

- no prazo de 240 dias, informem e comprovem os resultados obtidos com as medidas implementadas.

5.7 - Ausência de segregação de função para as operações de entrada, saída e estocagem de medicamentos

50.Na Unicat Assu (RN), constatou-se a inexistência de servidores de apoio administrativo. Nesse contexto, o farmacêutico responsável acumula informalmente todas as funções da unidade, desde a recepção do paciente até a dispensação dos medicamentos.

51.A equipe de auditoria destacou que:

a) esse problema decorre da insuficiência de recursos humanos e de deficiências nos controles internos;

b) em tese, pode ocorrer a perda de medicamentos;

c) cabe determinar à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte e à Unidade Central de Agentes Terapêuticos que:

- no prazo de 60 dias, apresentem um plano de ação, elencando atividades, prazos e responsáveis para regularizar essa ocorrência, no sentido de dotar todas as unidades operadoras do Ceaf de uma estrutura mínima de recursos humanos que permita a segregação das funções de recebimento, armazenagem, despacho, avaliação, autorização e dispensação dos medicamentos, evitando a acumulação de funções apontadas na Unicat Assu (RN);

- no prazo de 240 dias, informem e comprovem os resultados obtidos com as medidas implementadas.

5.8 - Ausência de garantias de que o representante tenha sido designado pelo paciente para receber medicamentos

52.Na Unicat – RN e nas Unicat Caicó (RN), Assu (RN), Mossoró (RN) e Pau dos Ferros (RN), constatou-se que os representantes não comprovavam a designação pelo paciente para receber medicamento. Algumas vezes, era juntada cópia do documento de identificação do representante, o que é insuficiente para garantir a entrega do medicamento ao paciente efetivo.

53.As evidências da entrega de medicamentos a terceiros sem a comprovação da designação do representante pelo paciente foram inseridas neste processo: Unicat – RN (pp. 1 a 14 da peça 6), Unicat Caicó (RN) - pp. 18, 27, 28, 31, 32 e 35 da peça 6, Unicat Mossoró (RN) – pp. 41 a 43 da peça 6, Unicat Assu (RN) – pp. 44 a 54 da peça 6 e Unicat Pau dos Ferros (RN) - pp. 59 a 62, 71 e 72 da peça 6.

54.A equipe de auditoria ressaltou que:

a) essas falhas, que se devem a deficiências dos controles internos, podem ocasionar prejuízos tendo em vista a dispensação inadequada de medicamentos;

b) cabe determinar à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte e à

Unidade Central de Agentes Terapêuticos que:

- no prazo de 60 dias, apresentem um plano de ação, elencando atividades, prazos e responsáveis para regularizar essa ocorrência, no sentido de exigir que todas as unidades operadoras do Ceaf no Estado do Rio Grande do Norte somente façam a dispensação de medicamentos a representantes dos usuários mediante a apresentação de declaração de designação assinada pelo paciente, nos termos dos arts 37, I, e 38 da Portaria MS nº 1.554/2013, evitando as ocorrências registradas nas Unicat - RN, Mossoró (RN), Caicó (RN), Pau dos Ferros (RN) e Assu (RN);

- no prazo de 240 dias, informem e comprovem os resultados obtidos com as medidas implementadas.

5.9 - Dispensação de medicamentos sem a assinatura no documento correspondente do sistema Horus

55.Com muita frequência, o paciente, seu representante ou seu responsável, por ocasião do recebimento de medicamentos nas Unicat - RN, Caicó (RN), Assu (RN) e Pau dos Ferros (RN), não assinam o documento emitido pelo sistema Horus, mas sim o Laudo de Solicitação, Avaliação e Autorização de Medicamentos (LME).

56.Registre-se que as Unicat de Assu (RN) e Pau dos Ferros (RN) e o Hospital Rafael Fernandes sequer imprimem os documentos de recibo emitidos pelo sistema Hórus para serem assinados.

57.Comprovantes desse achado foram inseridos neste processo: Unicat - RN (p. 12 da peça 6) e Unicat Caicó (RN) - pp. 15 e 18 a 33 da peça 6.

58.A equipe de auditoria ressaltou que:

a) tais falhas, que decorrem de deficiência nos controles internos, podem gerar a ausência de registros adequados da dispensação de medicamentos;

b) ouvidos a respeito, os responsáveis alegaram que o sistema requer a cada dispensação a impressão de três a quatro folhas de papel, o que ocasiona uma despesa alta com material de expediente. Tendo em vista as dificuldades enfrentadas pela secretaria para adquirir essa quantidade de papel, às vezes, opta-se pela dispensação manual que é feita com apenas uma folha. Foi afirmado, ainda, que existe a necessidade de arquivar essa documentação por um período de tempo longo (a Portaria GM/MS nº 1.554/2013 não definiu o prazo mínimo de arquivamento das dispensações do Ceaf), o que demanda muito espaço físico;

c) cumpre determinar à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte e à Unidade Central de Agentes Terapêuticos que:

- no prazo de 60 dias, apresentem plano de ação elencando atividades, prazos e responsáveis, com vistas à adoção de providências saneadoras e corretivas no sentido de que os beneficiários de dispensação de medicamentos assinem os documentos comprobatórios emitidos pelo sistema Hórus;

- no prazo de 240 dias, comuniquem ao TCU quais foram os resultados alcançados.

5.10 - Alguns medicamentos dos grupos 1B (financiados pela União e adquiridos pelos estados) e 2 (adquiridos e financiados pelos estados) não estão sendo ofertados.

59.A Unicat - RN não está ofertando os seguintes medicamentos dos grupos 1B e 2:

- GRUPO 1B: Medicamentos financiados por meio da transferência de recursos financeiros pelo Ministério da Saúde para tratamento das doenças contempladas no Componente Especializado da Assistência Farmacêutica:

a) Deferasirox 250 mg e 500 mg (por comprimido) - Medicamentos com várias solicitações de Registro de Preço. As respectivas licitações fracassaram em virtude de os fornecedores não aplicarem o preço CAP desonerado (Confaz) para o referido item. Novo Registro de Preços está em andamento (pregão previsto para 7/7/2014);

b) Pancreatina 10.000 UI E 25.000 UI (por cápsula) - Desabastecido desde 2/5/2014. Os medicamentos foram empenhados e a entrega pelo fornecedor estava prevista para 7/7/2014;

c) Pramipexol 1 mg (por comprimido) - Desabastecido desde 22/4/2014. Os usuários não interromperam o tratamento, uma vez que passaram a receber o Pramipexol 0,25mg até 14/5/2014. No dia 20/6/2014, voltaram a receber esse medicamento. Foi emitido empenho (2013NE3811) em 06/11/2013, no entanto, esse remédio não foi entregue em virtude do desabastecimento do laboratório. Novamente empenhado (2013NE 0098), está sendo aguardada a entrega pelo fornecedor Exata (previsão para 9/7/2014);

d) Risperidona 2 mg (por comprimido) - Desabastecido desde 27/5/2014. Foram emitidas duas notas de empenho (2013NE 3811 e 2014NE283), aguardando entrega pelo fornecedor D-Hosp;

e) Toxina botulínica tipo A 500 U injetável (por frasco-ampola) - Desabastecido desde 28/4/2014. Teve seu consumo desprogramado devido ao desabastecimento da Toxina Botulínica de

100UI. Foi formulado novo pedido.

- GRUPO 2: Medicamentos financiados pelas Secretarias de Estado da Saúde para tratamento das doenças contempladas no Componente Especializado da Assistência Farmacêutica:

a) Azatioprina 50 mg (por comprimido) - Desabastecido desde 27/5/2014. Medicamento empenhado (2014NE0 0300), desde 27/2/2014, aguardando entrega pelo fornecedor D-Hosp, o qual foi notificado e ainda não se posicionou quanto a data precisa para a efetiva entrega;

b) Ciclosporina 50mg - Desabastecido em 25/6/2014. Medicamento empenhado (2014NE0291), desde de 27/2/2014, aguardando entrega pelo fornecedor D-Hosp, o qual foi notificado e ainda não se posicionou quanto a data precisa para a efetiva entrega;

c) Complemento alimentar para paciente fenilcetonúrico maior de 1 ano - Desabastecido desde 14/4/2014. Fórmula Nutricional com preço registrado (Pregão nº 73), porém a comercialização e a distribuição no território nacional da marca ganhadora do certame licitatório foi descontinuada. Foi concluído novo registro de preço e solicitada a aquisição;

d) Hidroxicloroquina 400 mg (por comprimido) - Desabastecido em 28/3/2014. Medicamento teve seu registro de preço cancelado por 2 vezes, por solicitação dos fornecedores. Foi solicitada aquisição emergencial. Está aguardando a finalização da tramitação do processo;

e) Raloxifeno 60 mg - Seu registro de preço foi cancelado em virtude de o fornecedor não ter desonerado o produto. Nova solicitação de registro de preço tramita na Secretaria de Saúde Estadual do RN.

60.A equipe de auditoria ressaltou que:

a) estes problemas decorrem das dificuldades encontradas pelo Estado para adquirir medicamentos e do planejamento inadequado dessas aquisições;

b) neste contexto, pode ocorrer o atendimento apenas parcial dos pacientes;

c) os responsáveis alegaram que um dos maiores problemas enfrentados para manter os estoques em dia não é a falta de planejamento, mas a escassez de recursos financeiros, que seria um problema crônico

e sistêmico do Ceaf. Nesse sentido, citaram o suposto subfinanciamento das Apac e as glosas que são realizadas nesses documentos após o processamento do arquivo do Horus;

d) as glosas ocorrem principalmente nas Apac emitidas nas unidades;

e) no caso de alguns medicamentos do Grupo 1B, o valor repassado pelo Ministério da Saúde é inferior ao custo real do fármaco para o Estado, que é o responsável pela aquisição. Como exemplo, foi citada a Toxina Botulínica 100 mg que gera uma APAC no valor R$ 412,25 (quatrocentos e doze reais e vinte e cinco centavos) por frasco-ampola (FA), enquanto que a Sesap compra o produto por R$ 696,76 (seiscentos e noventa e seis reais e setenta e seis centavos), gerando um impacto financeiro de quase R$ 300,00 por FA a ser suportado pelo Tesouro Estadual;

f) o maior exemplo de impacto financeiro é a compra da Somatropina 12 UI, medicamento que, de acordo com as regras de financiamento da Assistência Farmacêutica no SUS, pertence ao Grupo IB. Até o primeiro semestre de 2013, o Estado adquiria um frasco ampola (FA) de Somatropina 12UI por R$ 159,00 (cento e cinquenta e nove reais). Considerando que o consumo mensal estava em torno de 5.000 FA, o custo mensal de aquisição atingia R$ 795.000,00 (setecentos e noventa e cinco mil reais). No entanto, o Estado era ressarcido pelo Ministério da Saúde apenas em R$ 98,74 (noventa e oito reais e setenta e quatro centavos) por FA dispensada, o que gerava um impacto financeiro de R$ 301.300,00 (trezentos e um mil e trezentos reais), a ser suportado pelos cofres estaduais;

g) por meio da Portaria GM/MS nº 1.554/2013 o valor repassado pelo Ministério da Saúde por frasco foi atualizado para R$ 110,76 (cento e dez reais e setenta e seis centavos). Além disso, nessa mesma época, foi realizado um realinhamento de preço no Registro de Preços nº 12/2012, que gerou a redução do preço registrado de R$ 159,00 (cento e cinquenta e nove reais) para R$ 139,50 (cento e trinta e nove reais e cinquenta centavos). Essas medidas propiciaram a redução do custo mensal do medicamento de R$ 795.000,00 (setecentos e noventa e cinco mil reais)

para R$ 697.500,00 (seiscentos e noventa e sete mil e quinhentos reais). Apesar disso, o impacto financeiro persistiu, pois o Ministério da Saúde passou a repassar mensalmente R$ 553.800,00 (quinhentos e cinquenta e três mil e oitocentos reais), o que gera um déficit de R$ 143.700,00 (centos e quarenta e três mil e setecentos reais), que é arcado pelo Tesouro Estadual;

h) diante disso, numa tentativa de melhor gerir os recursos advindos dos repasses do Ministério da Saúde para adquirir o remédio em tela, foi padronizada no âmbito do Ceaf o medicamento Somatropina de 4UI, que já integrava o elenco de fármacos constante do Anexo I da Portaria nº 1.554/2013 (pp. 10 e 11 da peça 26). Esse procedimento minimizou o impacto financeiro da aquisição da Somatropina 12 UI no estado;

i) avalia-se que os valores das Apac deveriam ser definidos por região, o que reduziria o impacto financeiro nos estados que não adquirem a mesma quantidade de remédios e diminuiria o custo da entrega que é diferenciado por região (custo com transporte);

j) tendo em vista que os esclarecimentos prestados pelos responsáveis destacaram alguns dos fatores causadores das ocorrências, mas não sanearam o problema do desabastecimento de alguns medicamentos, cabe determinar à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte e à Unidade Central de Agentes Terapêuticos que:

- no prazo de 60 dias, apresentem um plano de ação, elencando atividades, prazos e responsáveis para regularizar a ocorrência, analisando a conveniência de adotar práticas de melhor planejamento logístico, de modo a evitar o desabastecimento de medicamentos dos grupos 1B e 2 do Ceaf;

- no prazo de 240 dias, informar e comprovar ao TCU os resultados obtidos com as medidas implementadas.

5.11 - Consulta aos usuários sobre a qualidade do atendimento

61.A Unicat Mossoró (RN) adota a boa prática de disponibilizar fichas coloridas na saída da sala de dispensação para que os usuários manifestem sua opinião sobre a qualidade do atendimento. Tais fichas, nas cores verde (para gostei) e vermelha (para não gostei), são depositadas em recipientes com o formato

de cilindros transparentes (termômetros) e evidenciam o nível de satisfação dos pacientes. Não se verificou prática similar em outra unidade.

62.A equipe de auditoria destacou que:

a) essa prática contribui para a melhoria do atendimento prestado aos usuários;

b) tendo em vista que a boa prática adotada pela Unicat Mossoró (RN) pode servir de modelo para outras unidades, cabe dar ciência à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte e à Unidade Central de Agentes Terapêuticos que foi constatado, como boa prática, na Unicat Mossoró (RN) a adoção de fichas coloridas para que os usuários do Ceaf manifestem sua opinião sobre a qualidade do atendimento prestado naquela unidade. As fichas nas cores verde (para gostei) e vermelha (para não gostei) são depositadas em recipientes com o formato de cilindros transparentes (termômetros e evidenciam o nível de satisfação dos pacientes.

5.12 - Dispensação de medicamentos por prazo ao superior ao previsto no laudo médico

63.Na Unicat Mossoró (RN), foi constatada a dispensação de medicamentos para dois períodos de três meses (de 6/11/2013 a 30/1/2014 e de 6/5 a 31/7/2014), com base na mesma Receita Médica e no mesmo Laudo para Solicitação, Avaliação e Autorização de Medicamentos (LME), ambos sem data. Foi anotada a expressão "trazer documentos" no recibo de dispensação emitido pelo sistema Horus, vinculado às Apac nº 2413200727586 e nº 2414200309345. Deveria haver um LME para cada período de 3 meses.

64.A equipe ressaltou que:

a) essa falha, decorrente de deficiências nos controles internos, pode gerar prejuízos devido à dispensação sem suporte documental;

b) tendo em vista esse achado e a ausência de esclarecimentos dos responsáveis, cabe determinar à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte e à Unidade Central de Agentes Terapêuticos que:

- no prazo de 60 dias, apresentem um plano de ação, elencando atividades, prazos e responsáveis para garantir que as unidades operadoras do Ceaf cumpram o prazo máximo de dispensação de três meses para cada Laudo para Solicitação, Avaliação e Autorização de Medicamentos (LME), devendo ser emitido um novo laudo a cada período trimestral;

- no prazo de 60 dias, apresentem um plano de ação, elencando atividades, prazos e responsáveis para resolver os casos em que os LME apresentados não estão datados ou em que existam pendências relativas à entrega de documentos obrigatórios por parte dos usuários;

- no prazo de 240 dias, informem e comprovem os resultados obtidos com as medidas implementadas.

5.13 - Deficiências na distribuição de medicamentos

65.Nas Unicat de Assu (RN), Pau dos Ferros (RN), Caicó (RN) e Mossoró (RN), foi registrada a falta de medicamentos dos Grupos 1A e 1B que existiam em estoque na Unicat Natal, que é a responsável pela distribuição de fármacos para as demais unidades do Estado. Tal ocorrência, que evidencia deficiências na distribuição de medicamentos para as unidades regionais, atingiu os seguintes remédios:

a) Unicat Mossoró (RN): na visita realizada no dia 30/6/2014, foi constatada a falta dos seguintes medicamentos (pp. 1 e 2 da peça 17): Hidroxiuréia 500 mg e Toxina Botulínica 100;

b) Unicat Assu (RN): na visita realizada no dia 4/6/2014, foi constatada a falta dos seguintes medicamentos (p. 3 da peça 17): Cabergolina 0,5 mg e Toxina Botulínica 100;

c) Unicat Caicó (RN): na visita realizada no dia 30/5/2014, foi constatada a falta dos seguintes medicamentos (p. 4 da peça 17): Rituximabe 500 mg, Galantamina 23 mg, Sildenafila 20 mg, Triptorrelina 3,75 mg e Toxina Botulínica 100;

d) Unicat Pau dos Ferros (RN): na visita realizada no dia 1º/7/2014, foi constatada a falta dos seguintes medicamentos (pp. 20 a 32 da peça 10): Adalimumabe 40 mg, Filgrastim 300 mcg, Galantamina 18 Mg, Pancreatina 10.000 UI, Pancreatina 25.000 UI e Toxina Botulínica 100.

66.A equipe de auditoria ressaltou que:

a) essas falhas decorrem de deficiências nos controles internos e provocam desabastecimento de medicamentos nas unidades regionais;

b) os responsáveis alegaram que essas são situações pontuais, que não ocorrem com frequência, e resultam de dificuldades atinentes a qualquer atividade de logística, transporte e distribuição de produtos. Sempre haverá um lapso temporal, por menor que seja, entre o abastecimento da Unidade Central e o das unidades descentralizadas (p. 3 da peça 26);

c) tendo em vista que os responsáveis apenas elencaram possíveis causas para o problema detectado, sem solucioná-lo, cabe determinar à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte e à Unidade Central de Agentes Terapêuticos que:

- no prazo de 60 dias, apresentem um plano de ação, elencando atividades, prazos e responsáveis para adotar um planejamento logístico capaz de atender nas unidades operadoras do Ceaf no Estado do Rio Grande do Norte os níveis de demanda de medicamentos dos grupos 1A, 1B e 2 do Ceaf. Nesse sentido, deve ser operacionalizada a distribuição tempestiva dos remédios necessários;

- no prazo de 240 dias, informar e comprovar os resultados obtidos com as medidas implementadas.

6 - Achados não decorrentes de questões de auditoria

4.1 - Centralização excessiva do número de pacientes atendidos pela Unicat Natal

67.Constatou-se a centralização excessiva do atendimento na Unicat - Natal, uma vez que, em 2013, ali foram atendidos 17.657 pacientes, o que representou 53% do total de 33.231 usuários do Estado do RN.

68.A equipe de auditoria destacou que:

a) cumpre estudar a viabilidade da descentralização desse público da capital para outro município da área metropolitana ou para outra região da própria capital, de modo a otimizar os trabalhos de armazenagem, distribuição e dispensação realizados na Unicat Natal;

b) essa excessiva concentração decorre de deficiências dos controles internos e provoca a sobrecarga da unidade de dispensação, o que ocasiona um maior tempo de espera pelo atendimento e gera desconforto para os usuários;

c) tendo em vista esse achado e a ausência de esclarecimentos por parte dos responsáveis, cabe determinar à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte e à Unidade Central de Agentes Terapêuticos que, no prazo de 60 dias, apresentem um plano de ação, elencando atividades, prazos e responsáveis para minimizar a centralização excessiva dos atendimentos na Unicat - Natal, uma vez que essa unidade prestou serviços para 53% do total de 33.231 usuários do Estado do RN. Nesse sentido, cumpre avaliar a viabilidade da descentralização do atendimento para um outro município da área metropolitana, de modo a otimizar os trabalhos de armazenagem, distribuição e dispensação desenvolvidos na Unicat - Natal.

7 – Análise dos comentários dos gestores

69.Os achados de auditoria foram submetidos aos comentários do gestor, nos termos da NAT TCU nº 144, tendo sido apresentados esclarecimentos pela Diretora-Geral da Unicat - RN (peça 26), porém não houve pronunciamento do Secretário da Sesap/RN.

70.Os comentários da direção da Unicat - RN abordaram especificamente os seguintes achados: ausência ou deficiência no controle de estoques, dispensação de medicamentos sem a assinatura no documento correspondente do sistema Horus; medicamentos dos grupos 1B (financiados pela União e adquiridos pelos estados) e 2 (adquiridos e financiados pelos estados) não estão sendo ofertados e deficiências detectadas na distribuição de medicamentos.

71.Com vistas ao monitoramento da adoção de providências saneadoras das irregularidades apontadas na presente FOC, a equipe de auditoria propôs determinar à Secretaria Estadual de Saúde do

Estado do Rio Grande do Norte e à Unidade Central de Agentes Terapêuticos que elaborem e encaminhem ao TCU um plano de ação, elencando atividades, prazos e responsáveis, que previna a repetição de ocorrências similares aos achados da presente auditoria, bem como informem e comprovem posteriormente os resultados obtidos com as medidas implementadas.

72.A equipe propôs, em acréscimo, que a Secex-GO, unidade técnica coordenadora da presente FOC, determine ao Ministério da Saúde a adoção de providências no sentido de resolver os

problemas de instabilidade do sistema Horus, relacionados à lentidão e a quedas frequentes, de modo a otimizar a gestão da assistência farmacêutica do componente especializado. Também foi proposta determinação no sentido de que, no reembolso dos valores de medicamentos do Grupo 1B adquiridos pelos estados, sejam adotados procedimentos especiais quando os preços e os valores do transporte superem o reembolso, de modo a minimizar o impacto financeiro nos estados.

8 - Conclusão

73.Como visto, o Componente Especializado do Programa de Assistência Farmacêutica (Ceaf) possui um grande alcance social e envolve um volume expressivo de recursos públicos. De forma geral, ele tem funcionado a contento. Contudo, em decorrência do grande crescimento do programa nos últimos anos e do não acompanhamento adequado de sua infraestrutura de atendimento, uma série de falhas pontuais ou sistemáticas têm impactado negativamente as atividades de planejamento, organização, coordenação, direção e controle do referido programa, o que tem gerado riscos para o patrimônio público.

74.Nesta auditoria, verificou-se:

- a carência de treinamento do pessoal envolvido nas operações de armazenagem, distribuição e dispensação;
- o descumprimento de requisitos legais, como a obtenção pelo Estado de certificados e alvarás;
- a precariedade de alguns espaços físicos, dos recursos humanos e de equipamentos essenciais para o controle da temperatura e da umidade dos ambientes de armazenagem dos medicamentos;
- a ocorrência de falhas no processo de dispensação dos medicamentos;
- a existência de falhas na gestão dos estoques dos medicamentos, caracterizadas pela falta de inventários periódicos de controle dos prazos de validade de remédios;
- a ocorrência de falhas no processo de distribuição que geram desabastecimentos temporários;
- a existência de dificuldades para a utilização do sistema eletrônico Horus, que deveria ser o principal instrumento de gestão;
- a concentração excessiva dos atendimentos na Unicat - Natal.

9 – Proposta de encaminhamento

75.Diante do exposto, a equipe de auditoria propôs:

1) determinar à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte e à Unidade Central de Agentes Terapêuticos que, no prazo de 60 dias, apresentem um plano de ação, elencando atividades, prazos e responsáveis para regularizar as ocorrências indicadas a seguir, devendo, no prazo de 240 dias, informar e comprovar ao TCU os resultados obtidos com as medidas implementadas:

1.1) ausência do certificado de conformidade do Corpo de Bombeiros, bem como certificado de aprovação das instalações da Unicat - RN pelo Órgão da Vigilância Sanitária, conforme preconizam os arts. 2º, III, e 5º da Resolução nº 44/2009 da Agência Nacional de Vigilância Nacional, os arts. 4º, §§ 2º e 3º; art. 24; art. 29, § 3º; art. 30, § 1º; 31 e 33 do Código de Segurança e Prevenção contra Incêndio e Pânico do Estado do Rio Grande do Norte e o art. 24 do Decreto Estadual RN nº 16.038/2002;

1.2) ausência ou deficiência do controle dos estoques de medicamentos, notadamente quanto à regularização de eventuais divergências entre o estoque físico e aquele registrado no sistema Horus. Tais divergências foram constatadas principalmente nas Unicat de Assu (RN), Pau dos Ferros (RN) e Caicó (RN) e nos Hospitais Giselda Trigueiro, João Machado e Rafael Fernandes, onde não são realizadas contagens físicas mensais nem inventários anuais dos medicamentos do Ceaf, os quais deveriam ser

realizados e seguidos pela apuração de eventuais divergências entre o estoque efetivamente existente e aquele registrado no sistema Horus, conforme estabelecem os arts. 6º, V; 13 e 88 do Decreto-Lei nº 200/1967 e os arts. 54 e 55 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

1.3) ausência de quadro exclusivo de pessoal, notadamente farmacêuticos, que possam se dedicar apenas ao serviço do Ceaf;

1.4) ausência de leitores óticos dos códigos de barras dos medicamentos, o que impede uma rastreabilidade mais eficiente;

1.5) ocorrência de perdas por avarias ou expiração do prazo de validade de medicamentos, em todas as Unicat do Estado do Rio Grande do Norte, o que viola o Princípio da Eficiência insculpido no art. 37 da Constituição Federal de 1988, os arts. 54 e 55 da Portaria nº 1.554/2013 e os arts. 34 e 46 da Resolução nº 44/2009 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária;

1.6) inexistência de acompanhamento dos prazos de validade dos medicamentos, o que impede que se priorize a dispensação dos lotes cujos prazos de validade, indicados pelo sistema Horus, estejam mais próximos do vencimento. Adicionalmente, deve ser prevista a realização de permutas tempestivas de remédios com estados vizinhos, com vistas a evitar sua perda;

1.7) ausência de formalização e arquivamento dos procedimentos devidos quando for inevitável a perda de prazos de validade de medicamentos. Tais remédios deverão ser formalmente entregues para incineração, mediante recibo, evitando-se o descarte não documentado, como foi observado em todas as Unicat e nos Hospitais de Referência do Estado do Rio Grande do Norte;

1.8) falhas no controle da temperatura do ambiente de estocagem de medicamentos, que violam o disposto nos art. 35, § 3º e 4º, e 56 da Resolução nº 44/2009 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, no art. 6º, IV, da Portaria nº 802/1998 da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde e no tópico C do Anexo da Portaria MS/GM nº 1.131/2002. Tais falhas demandam a instalação nas Unicat regionais e nos hospitais de referência de equipamentos em perfeito estado de funcionamento, para refrigeração e medição da temperatura ambiente e daquela do interior das geladeiras onde se guardam os medicamentos termolábeis. Deverão ser providenciados o monitoramento diário em fichas e a anotação em quadros visíveis dessas temperaturas. Por fim, deverão ser adotadas medidas tempestivas que garantam o ajuste dos equipamentos de refrigeração aos limites de temperatura recomendados para cada caso, evitando a repetição das ocorrências observadas nas Unicat Assu (RN), Caicó (RN) e Mossoró (RN);

1.9) unidade com área física insuficiente para o armazenamento e a dispensação de medicamentos, sem pessoal de apoio administrativo nem equipamentos adequados, o que vai de encontro ao disposto no art. 5º da Resolução nº 44/2009 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária. Deverão ser buscadas soluções notadamente para os Hospitais João Machado e Rafael Fernandes e para a Unicat de Assu (RN);

1.10) ausência de segregação de funções no que concerne às operações de entrada, saída e estocagem de medicamentos, devendo prever que todas as unidades operadoras do Ceaf serão dotadas de uma estrutura mínima de recursos humanos que permita a segregação entre as funções de gerir os estoques (recebimento, armazenagem e despacho), avaliar, a autorizar e dispensar os medicamentos, evitando a acumulação de funções que foi constatada na Unicat Assu (RN) e viola o Princípio da Eficiência, previsto no art. 37 da Constituição Federal;

1.11) ausência de garantias de que o representante tenha sido efetivamente designado pelo paciente para receber os medicamentos. Nesse sentido, cabe exigir que todas as unidades operadoras do Ceaf no Estado do Rio Grande do Norte somente façam a dispensação de medicamentos a representantes dos usuários mediante a apresentação de declaração de designação assinada pelo paciente, nos termos dos arts. 37, I, e 38 da Portaria MS nº 1.554/2013, o que evitará a repetição das irregularidades constatadas nas Unicat de Natal (RN), Mossoró (RN), Caicó (RN), Pau dos Ferros (RN) e Assu (RN);

l.12) dispensação de medicamentos sem a assinatura do documento correspondente emitido pelo sistema Horus, violando o que dispõem os arts. 39, 40 e 42 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

l.13) alguns medicamentos dos grupos 1B (financiados pela União e adquiridos pelos estados) e 2 (adquiridos e financiados pelos estados) não estão sendo ofertados pela Unicat – RN. Deve ser analisada a conveniência de aprimorar o planejamento logístico relativo ao fornecimento desses fármacos, de modo a evitar o desabastecimento desses remédios e atender ao disposto nos arts. 2º, parágrafo único; 3º, I, "b"; 3º, II; 54 e 55;

1.14) dispensação de medicamentos além do período previsto no laudo médico. As unidades operadoras do Ceaf devem observar o prazo máximo de dispensação, de três meses, para cada Laudo para Solicitação, Avaliação e Autorização de Medicamentos (LME). Assim sendo, deve ser exigido novo laudo a cada período trimestral, conforme disposto no art. 1º, itens 15.5 e 22 da Portaria GM/MS nº 2.577/2006 e no art. 51 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

1.15) deficiências na distribuição de medicamentos. Devem ser adotados procedimentos

para gerenciar a demanda e os estoques de medicamentos dos grupos 1A, 1B e 2 do Ceaf, uma vez que havia fármacos disponíveis na Unicat Natal, mas as Unicat regionais estavam desabastecidas;

1.16) centralização excessiva do atendimento na Unicat Natal. Deve ser avaliada a viabilidade da descentralização desse atendimento para outro município da área metropolitana ou outro ponto da capital, de modo a otimizar a armazenagem, a distribuição e a dispensação desses remédios;

2) Dar ciência à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte e à Unidade Central de Agentes Terapêuticos que foi constatada na Unicat Mossoró(RN) a realização de consulta aos usuários do Ceaf sobre a qualidade dos atendimentos prestados naquela unidade, o que caracteriza uma boa prática;

3) Encaminhar à Secex-GO, unidade técnica coordenadora da presente Fiscalização de Orientação Centralizada (FOC), proposta de determinação a ser feita ao Ministério da Saúde, por ocasião da consolidação das auditorias realizadas, no seguinte sentido:

3.1) adotar providências com vistas a regularizar os problemas apresentados pelo sistema Horus, relacionados à lentidão e às quedas frequentes, visando melhorar a gestão da assistência farmacêutica do componente especializado;

3.2) analisar a possibilidade e a razoabilidade de reembolsar os estados com base nos valores de mercado dos medicamentos do Grupo 1B, tendo em vista que esses valores variam de acordo com a região onde se localizam essas unidades da Federação;

4) determinar à Secex (RN) que monitore o cumprimento das determinações contidas no item 1 e respectivos subitens dessa proposta;

5) encaminhar ao Ministério da Saúde cópia da deliberação que vier a ser adotada, inclusive do Relatório e do Voto, para conhecimento e providências cabíveis;

6) arquivar os presentes autos.

76.O Diretor da 2ª Diretoria e o Secretário da Secex (RN) manifestaram sua concordância com essa proposta (peças 37 e 38).

É o Relatório.

VOTO

O presente trabalho insere-se no âmbito de Fiscalização de Orientação Centralizada (FOC), cuja realização foi determinada por meio do meu Despacho de 28/4/2014, exarado no TC nº 010.255/2014-1. Os trabalhos da FOC em tela foram desenvolvidos, de forma concomitante, nas seguintes unidades federadas: Roraima, Pará, Tocantins, Rio Grande de Norte, Paraíba, Goiás, Mato Grosso do Sul, Rio Grande do Sul e Santa Catarina.

2.Esta auditoria tem por objetivo avaliar a aderência da atuação dos gestores estaduais aos normativos que regulam os processos e as atividades atinentes às etapas de armazenagem, distribuição e

dispensação dos medicamentos integrantes do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica (CEAF) no Estado do Rio Grande do Norte.

3.Os medicamentos constantes do rol do CEAF, especificamente aqueles que constituem os Grupos 1A e 1B constantes do Anexo I da Portaria nº 1.554 do Ministério da Saúde, de 30/7/2013, são adquiridos com recursos repassados pelo Governo Federal, transferidos do Fundo Nacional de Saúde para os Fundos Estaduais de Saúde.

4.Aduzo que a distribuição desses remédios integra a estratégia estabelecida pela Política Nacional de Medicamentos, prevista na Portaria nº 3.916 do Ministério da Saúde, de 30/10/1998, a qual busca possibilitar o pleno acesso da população a esses insumos essenciais à saúde.

5.A equipe de auditoria apontou falhas que podem ser corrigidas por meio das determinações por ela propostas, não havendo necessidade de apurar responsabilidades com vistas à aplicação de multa. Acrescento que essa equipe não identificou ocorrências que tenham gerado prejuízos para o erário federal.

6.Após compulsar os autos, firmei convicção no sentido de que a proposta formulada pela unidade técnica deve ser acolhida por este Colegiado, sem prejuízo da realização das adequações que passo a expor.

7.Em primeiro lugar, ressalto que a Secex (RN) propôs dirigir as determinações à Secretaria Estadual de Saúde e à Unidade Central de Agentes Terapêuticos (Unicat). Discordo dessa posição por entender que tais determinações devem ser dirigidas unicamente àquela Secretária. Afinal, ainda que a Unicat tenha sido criada para gerir o Componente Especializado da Assistência Farmacêutica (CEAF) no Estado do Rio Grande do Norte, a execução das atividades relacionadas a esse componente extrapola o âmbito de atuação daquela unidade, uma vez que nessa execução estão envolvidos diferentes níveis de gerência da Secretaria Estadual de Saúde. Por fim, aduzo que as normas vigentes atribuem ao gestor estadual de saúde a execução da política de assistência farmacêutica relativa ao CEAF.

8.Em segundo lugar, registro que a tese de que a Secretaria Estadual de Saúde está obrigada a ofertar todos os medicamentos previstos no rol constante da Portaria do Ministério da Saúde que regulamenta o CEAF não é pacífica, como pode fazer crer a determinação sugerida pela Secex (RN). Até porque, em consonância com as alegações de vários gestores estaduais, nem sempre há demanda para a totalidade dos remédios ali relacionados. Por via de consequência, considero que o perfil de cada estado deve nortear a oferta ou não de determinados medicamentos.

9.O meu entendimento foi corroborado pela unidade técnica que coordena esta FOC, qual seja, a Secex (GO). Com fulcro nessa linha de pensamento, a secretaria de controle externo em tela, no relatório que consolida as diversas auditorias, propôs recomendar ao Ministério da Saúde que elabore um elenco mínimo de medicamentos que devam ser ofertados por cada estado para garantir a integralidade do tratamento. Adicionalmente, o Ministério deverá monitorar de forma sistemática o cumprimento por parte dos estados da obrigação de ofertar regularmente tais medicamentos, adotando tempestivamente as providências cabíveis em caso de descumprimento.

10.Com espeque nessas considerações, deixo de acolher a proposta de determinação formulada pela Secex (RN) relativa à disponibilização de todos os medicamentos relacionados na Portaria GM/MS nº 1.554/2013.

11.Finalmente, cabe frisar que, num segundo momento, quando da análise do processo que consolidará os nove relatórios elaborados pelas secretarias estaduais de controle externo que atuaram no âmbito desta FOC, será possível avaliar a execução da Política Nacional de Medicamentos. Nesse instante, tecerei considerações sobre esse relevante tema.

Diante do acima exposto, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2644/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 010.947/2014-0.

2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.

3. Responsável: Luiz Roberto Leite Fonseca (Secretário Estadual da Saúde Pública do Rio Grande do Norte).

4. Órgãos: Secretaria de Estado da Saúde Pública do Rio Grande do Norte (Sesap – RN) e Ministério da Saúde.

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio Grande do Norte (SECEX-RN).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria realizada, no âmbito de uma Fiscalização de Orientação Centralizada, com o objetivo de avaliar a aderência da atuação dos gestores estaduais aos normativos que regulam os processos e as atividades atinentes às etapas de armazenagem, distribuição e dispensação dos medicamentos integrantes do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica (CEAF) no Estado do Rio Grande do Norte.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte que, no prazo de 60 dias, apresente um plano de ação, elencando atividades, prazos e responsáveis para regularizar as ocorrências indicadas a seguir, devendo, ainda, no prazo de 240 dias, informar ao TCU quais foram os resultados obtidos em decorrência da implantação dessas ações:

9.1.1. ausência do certificado de conformidade do Corpo de Bombeiros e certificado de aprovação das instalações da Unicat - RN pelo Órgão da Vigilância Sanitária, conforme preconizam os arts. 2º, III, e 5º da Resolução nº 44/2009 da Agência Nacional de Vigilância Nacional, os arts. 4º, §§ 2º e 3º; art. 24; art. 29, § 3º; art. 30, § 1º; 31 e 33 do Código de Segurança e Prevenção contra Incêndio e Pânico do Estado do Rio Grande do Norte e o art. 24 do Decreto Estadual RN nº 16.038/2002;

9.1.2. deficiências detectadas no controle dos estoques de medicamentos, notadamente quanto à regularização de eventuais divergências entre o estoque físico e aquele registrado no sistema Horus, que violam o estabelecido nos arts. 6º, V; 13 e 88 do Decreto-Lei nº 200/1967 e nos arts. 54 e 55 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

9.1.3. ausência de recursos humanos, notadamente farmacêuticos, que possam se dedicar apenas ao serviço do Ceaf;

9.1.4. ausência de leitores óticos dos códigos de barras dos medicamentos, o que impede uma rastreabilidade mais eficiente;

9.1.5. ocorrência de perdas por avarias ou expiração do prazo de validade de medicamentos, detectada em todas as Unicat do Estado do Rio Grande do Norte, o que viola o Princípio da Eficiência insculpido no art. 37 da Constituição Federal de 1988, os arts. 54 e 55 da Portaria nº 1.554/2013 e os arts. 34 e 46 da Resolução nº 44/2009 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária;

9.1.6. inexistência de acompanhamento dos prazos de validade dos medicamentos, o que impede que se priorize a dispensação dos lotes cujos prazos de validade, indicados pelo sistema Horus, estejam mais próximos do vencimento;

9.1.7. ausência de formalização e arquivamento dos procedimentos devidos quando for inevitável a perda de prazos de validade de medicamentos. Tais remédios deverão ser formalmente entregues para incineração, mediante recibo, evitando-se o descarte não documentado, como foi observado em todas as Unicat e nos Hospitais de Referência do Estado do Rio Grande do Norte;

9.1.8. falhas no controle da temperatura do ambiente de estocagem de medicamentos, que violam o disposto nos art. 35, § 3º e 4º, e 56 da Resolução nº 44/2009 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária,

no art. 6º, IV, da Portaria nº 802/1998 da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde e no tópico C do Anexo da Portaria MS/GM nº 1.131/2002. Tais falhas foram observadas nas Unicat Assu (RN), Caicó (RN) e Mossoró (RN);

9.1.9. unidade com área física insuficiente para armazenar e dispensar medicamentos e que não conta com pessoal de apoio administrativo nem equipamentos adequados, o que vai de encontro ao disposto no art. 5º da Resolução nº 44/2009 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária. Tais falhas foram observadas notadamente nos Hospitais João Machado e Rafael Fernandes e na Unicat de Assu (RN);

9.1.10. ausência de segregação de funções no que concerne às operações de entrada, saída e estocagem de medicamentos;

9.1.11. entrega de medicamentos a supostos representantes dos pacientes sem a apresentação de declaração de designação assinada pelo paciente, o que viola o disposto nos arts. 37, I, e 38 da Portaria MS nº 1.554/2013. Tais falhas foram constatadas nas Unicat de Natal (RN), Mossoró (RN), Caicó (RN), Pau dos Ferros (RN) e Assu (RN);

9.l.12. dispensação de medicamentos sem a assinatura do documento emitido pelo sistema Horus, violando o que dispõem os arts. 39, 40 e 42 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

9.l.13. dispensação de medicamentos por um prazo superior ao que foi previsto no laudo médico, que está limitado a três meses, o que contraria o disposto no art. 1º, itens 15.5 e 22, da Portaria GM/MS nº 2.577/2006 e no art. 51 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

9.1.14. deficiências na distribuição de medicamentos, caracterizadas, por exemplo, pela existência de alguns fármacos na Unicat Natal ao tempo em que as Unicat regionais estavam desabastecidas;

9.1.15. centralização excessiva do atendimento na Unicat Natal, o que prejudica o processo de armazenagem, distribuição e dispensação de remédios;

9.2. dar ciência à Secretaria de Saúde Pública do Estado do Rio Grande do Norte que a Unicat Mossoró(RN) realiza consulta aos usuários do CEAF sobre a qualidade dos atendimentos prestados naquela unidade, o que caracteriza uma boa prática passível de ser replicada nas outras unidades;

9.3 determinar à Secex (RN) que monitore o cumprimento das determinações contidas no item 1 e respectivos subitens deste Acórdão;

9.4. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentaram, ao Ministério da Saúde, à Secretaria de Estado da Saúde Pública do Rio Grande do Norte, ao Conselho Estadual de Saúde do Rio Grande do Norte, ao Departamento Nacional de Auditoria do SUS - DENASUS, ao Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Norte e à Secretaria de Controle Externo da Saúde;

9.5. autorizar o arquivamento dos presentes autos.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2644-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC nº 011.011/2014-9.
Natureza: Relatório de Auditoria.
Órgãos: Secretaria Estadual de Saúde do Tocantins e Ministério da Saúde.
Responsável: Luiz Antonio da Silva Ferreira (Secretário Estadual de Saúde do Tocantins).

Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: FISCALIZAÇÃO DE ORIENTAÇÃO CENTRALIZADA IMPLEMENTADA EM NOVE ESTADOS, TENDO POR OBJETO O COMPONENTE ESPECIALIZADO DA ASSISTÊNCIA FARMACÊUTICA. AUDITORIA REALIZADA NO ESTADO DO TOCANTINS. FALHAS DETECTADAS. DETERMINAÇÕES. RECOMENDAÇÕES. MONITORAMENTO PELA SECEX (PA). ARQUIVAMENTO DOS AUTOS.

RELATÓRIO

1 - Apresentação

A presente auditoria, na modalidade de Fiscalização de Orientação Centralizada - FOC, foi concebida com o objetivo de avaliar o Componente Especializado da Assistência Farmacêutica, especialmente no que diz respeito aos aspectos relacionados ao armazenamento, distribuição e dispensação dos medicamentos deste Componente, conforme consignado na proposta de fiscalização contida no TC nº 010.255/2014-1.

2.Foram desenvolvidos trabalhos em Goiás, no Mato Grosso do Sul, no Pará, na Paraíba, no Rio Grande do Norte, no Rio Grande do Sul, em Roraima, em Santa Catarina e no Tocantins, sob a coordenação da Secretaria de Controle Externo no Estado de Goiás.

3.O presente Relatório de Fiscalização se refere à auditoria realizada no Estado do Tocantins pela Secex (PA).

4.De acordo com a Resolução nº 338, de 6/5/2004, do Conselho Nacional de Saúde, que aprovou a Política Nacional de Assistência Farmacêutica – PNAF:

"Assistência Farmacêutica é o conjunto de ações voltadas à promoção, proteção e recuperação da saúde, tanto individual como coletiva, tendo o medicamento como insumo essencial e visando ao acesso e ao seu uso racional. Este conjunto envolve a pesquisa, o desenvolvimento e a produção de medicamentos e insumos, bem como a sua seleção, programação, aquisição, distribuição, dispensação, garantia da qualidade dos produtos e serviços, acompanhamento e avaliação de sua utilização, na perspectiva da obtenção de resultados concretos e da melhoria da qualidade de vida da população."

5.A Portaria GM/MS nº 204, de 29/01/2007, regulamenta o financiamento e a transferência dos recursos federais para as ações e os serviços de saúde, bem como os respectivos monitoramento e controle. Esses recursos federais passaram a ser organizados e transferidos na forma de Blocos de Financiamento que são em número de seis, a saber: Atenção Básica; Atenção de Média e Alta Complexidade Ambulatorial e Hospitalar; Vigilância em Saúde; Assistência Farmacêutica; Gestão do SUS e Investimentos na Rede de Serviços de Saúde.

6.A Assistência Farmacêutica é determinante para a resolubilidade da atenção e dos serviços prestados em saúde e envolve a alocação de grande volume de recursos públicos. Para alcançar um dos objetivos prioritários estabelecidos pela Política Nacional de Medicamentos - PNM, relacionado à reorientação da Assistência Farmacêutica, faz-se necessário promover a descentralização da sua gestão, o desenvolvimento de atividades para assegurar o uso racional dos medicamentos, a realização de ações que otimizem e tornem eficaz o sistema de distribuição no setor público e a implementação de iniciativas que possibilitem a redução dos preços dos produtos.

7.A Portaria GM/MS nº 204/2007 regulamentou a forma de transferência dos recursos financeiros federais, estabelecendo, entre outros, o bloco de financiamento da Assistência Farmacêutica, constituído por três componentes: básico, estratégico e especializado.

8.Consoante mencionado anteriormente, o objetivo deste trabalho é analisar a sistemática de atuação da Secretaria Estadual de Saúde de Tocantins no desenvolvimento de ações no âmbito do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica, mais especificamente, nos aspectos de

armazenagem, distribuição e dispensação desses medicamentos. A viabilização de uma estrutura organizacional para a Assistência Farmacêutica no estado é imprescindível para o desenvolvimento de ações e a execução das atribuições nesta área. Logo, ela deve ser dotada de recursos físicos, humanos e tecnológicos adequados e compatíveis com suas necessidades.

2 - Introdução

9.Em cumprimento ao meu Despacho de 28/04/2014, que foi exarado no TC nº 010.255/2014-1, realizou-se a presente auditoria no período compreendido entre 12/5 e 29/8/2014. As razões que motivaram esta fiscalização foram o crescente investimento federal no Componente Especializado da Assistência Farmacêutica (CEAF) nos últimos 10 anos e a importância que a Política Nacional de Assistência Farmacêutica (PNAF) assume no contexto da saúde pública nacional.

10.Ademais, assegurar o acesso a medicamentos é uma das questões cruciais no SUS, constituindo-se no eixo norteador das políticas públicas estabelecidas na área da Assistência Farmacêutica. Cumpre destacar que esses insumos são muito utilizados e, por via de consequência, impactam diretamente a resolubilidade das ações de saúde.

11.Nesta área, em especial após a publicação da Política Nacional de Medicamentos e da Política Nacional de Assistência Farmacêutica, muitos foram os avanços e as conquistas, inclusive no que concerne ao acesso a medicamentos que integram os Componentes Básico e no Estratégico. Também foram identificadas melhoras no acesso ao tratamento de doenças cujas linhas de cuidado estão estabelecidas em Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas, que estão relacionadas ao Componente Especializado da Assistência Farmacêutica.

12.Considerando que na Assistência Farmacêutica o insumo desempenha papel importante, o armazenamento, a distribuição e a dispensação de medicamentos têm especial relevância. Assim sendo, além de analisar a adequação dos procedimentos às recomendações das Boas Práticas, é importante avaliar de forma permanente a estrutura física, a capacidade instalada, os equipamentos e os sistemas de informação, ampliando-os e modernizando-os de modo a que atendam ao desenvolvimento das atividades da Assistência Farmacêutica.

13.O transporte dos medicamentos deve ser feito de forma segura, em meios de transporte que possuam condições adequadas.

14.O armazenamento é caracterizado por um conjunto de procedimentos técnicos e administrativos que envolvem as atividades de recebimento, estocagem, segurança e conservação, controle de estoque e entrega dos produtos, garantindo a segurança e a qualidade dos medicamentos até sua dispensação ao usuário.

15.A dispensação foi definida na Política Nacional de Medicamentos como sendo *"o ato profissional farmacêutico de proporcionar um ou mais medicamentos a um paciente, geralmente, como resposta a apresentação de uma receita elaborada por um profissional autorizado. Nesse ato, o farmacêutico informa e orienta o paciente sobre o uso adequado do medicamento. São elementos importantes da orientação, entre outros, a ênfase no cumprimento da dosagem, a influência dos alimentos, a interação com outros medicamentos, o reconhecimento de reações adversas potenciais e as condições de conservação dos produtos."*

16.Além de uma estrutura adequada, é imprescindível que exista um fluxo administrativo ágil, simplificado e racional dos processos, conhecido por todos os trabalhadores envolvidos, sendo as competências e as atribuições de todas as atividades padronizadas por meio da implantação de Procedimentos Operacionais Padrão (POP).

17.O Componente Especializado da Assistência Farmacêutica tem como principal característica a busca da garantia da integralidade do tratamento medicamentoso, em nível ambulatorial, de agravos cujas abordagens terapêuticas estão estabelecidas em Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas (PCDT), publicados pelo Ministério da Saúde. Estes PCDT estabelecem quais são os medicamentos

disponibilizados para o tratamento das patologias contempladas e a instância gestora responsável por seu financiamento.

18.A Portaria GM/MS nº 2.577/2006, atualizada pelas Portarias GM/MS nº 2.981/2009 e nº 1.554/2013, define claramente os objetivos e as responsabilidades dos estados e da União em relação ao Componente Especializado da Assistência Farmacêutica – CEAF e explicita que este Componente destina-se à disponibilização de medicamentos no âmbito do SUS para tratamento de agravos que atendam aos seguintes critérios:

a) doença rara ou de baixa prevalência, com indicação de uso de medicamento de alto valor unitário ou que, em caso de uso crônico ou prolongado, seja um tratamento de custo elevado;

b) doença prevalente, com uso de medicamento de alto custo unitário ou que, em caso de uso crônico ou prolongado, seja um tratamento de custo elevado, desde que:

- haja tratamento previsto para o agravo no nível da Atenção Básica, ao qual o paciente apresentou necessariamente intolerância, refratariedade ou evolução para quadro clínico de maior gravidade;

- o diagnóstico ou estabelecimento de conduta terapêutica para o agravo esteja inserido na atenção especializada.

19.Os medicamentos padronizados nas linhas de cuidado estão divididos em três grupos com características, responsabilidades e formas de organização distintas, a saber:

- Grupo 1 A: medicamentos cujo financiamento e aquisição são de responsabilidade exclusiva do Ministério da Saúde. É constituído por medicamentos que representam elevado impacto financeiro para o Componente, por aqueles indicados para doenças mais complexas, para os casos de refratariedade ou intolerância a primeira ou a segunda linha de tratamento, normalmente com monopólio ou duopólio de mercado e que estão incluídos em ações de desenvolvimento produtivo no complexo industrial da saúde. Tais medicamentos estão relacionados no Anexo I da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

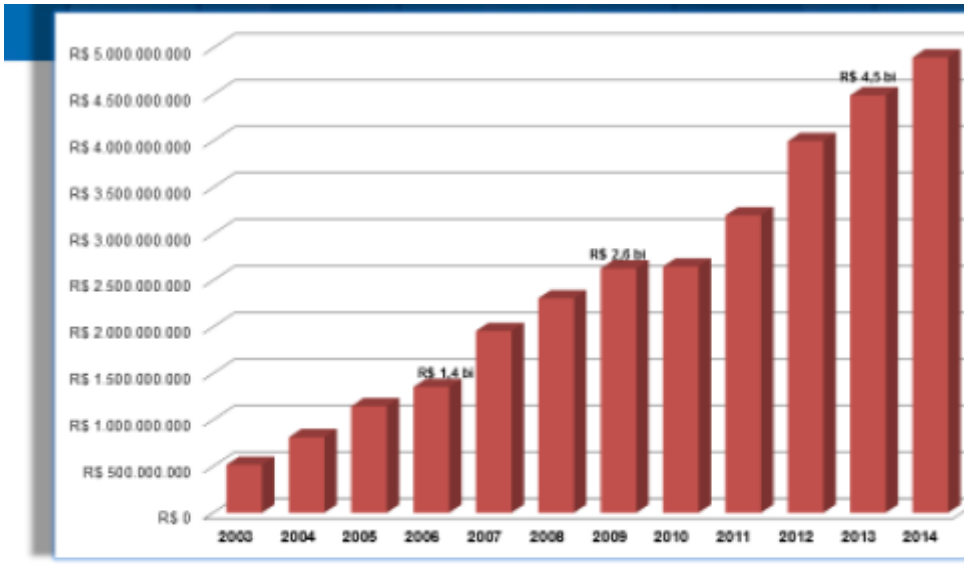
- Grupo 1 B: medicamentos financiados pelo Ministério da Saúde e adquiridos pelas secretarias estaduais de saúde. Seus custos de aquisição são ressarcidos mediante a apresentação e aprovação das Autorizações de Procedimento de Alta Complexidade – APAC correspondentes. Estão relacionados no Anexo I da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

- Grupo 2: medicamentos cuja responsabilidade pelo financiamento e aquisição é das Secretarias Estaduais da Saúde. Estão relacionados no Anexo II da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

- Grupo 3: medicamentos com responsabilidade de financiamento tripartite (Governo Federal, Estados e Municípios). A aquisição e a dispensação são de responsabilidade dos municípios, conforme estabelecido na Portaria GM/MS nº 2.982/2009 atualizada pela Portaria nº 1.555/2013. Estão relacionados no Anexo III da Portaria GM/MS nº 1.554/2013.

20.O Governo Federal é o principal financiador do Componente Especializado, pois adquire centralizadamente os medicamentos do Grupo 1A que serão distribuídos às Secretarias Estaduais de Saúde e reembolsa essas secretarias pelos recursos gastos nos medicamentos que compõem o Grupo 1B.

21.O Gráfico seguinte demonstra a evolução desses gastos ao longo dos últimos anos. Percebe-se que, no período de 2003 a 2013, estes gastos se multiplicaram por dez.



22.Para solicitar os medicamentos deste Componente, o paciente ou seu responsável deve apresentar nas unidades vários documentos relacionados pelos gestores estaduais para cadastrar sua solicitação. Tais documentos incluem

- cópias do Cartão Nacional de Saúde (CNS), do documento de identidade e do comprovante de residência;

- Laudo para Solicitação, Avaliação e Autorização de Medicamentos do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica (LME);

- prescrição médica;

- cópia dos laudos ou outros documentos exigidos nos Protocolos Clínicos e nas Diretrizes Terapêuticas.

23.A solicitação deve ser tecnicamente avaliada e, quando adequada, deverá ser autorizada.

24.O Estado do Tocantins é o mais novo estado brasileiro, pois foi criado pela Constituição Federal de 1988. Possui uma extensão territorial de 277.720,520 km² e uma população de 1.383.445 habitantes (estimada em 2013 pelo IBGE), que está distribuída em 139 (cento e trinta e nove) municípios.

25.A Secretaria de Estado de Saúde do Tocantins – SESAU-TO, dividiu o estado em oito Regiões de Saúde. Especificamente para executar as ações relativas ao Componente Especializado da Assistência Farmacêutica foram criadas quatro Unidades de Dispensação: uma na Capital (Palmas) e três no Interior (Araguaína, Porto Nacional e Gurupi).

26.Durante o exercício de 2013, foram executados 1.340.230 procedimentos de Apac em todo o Estado. Para se ter uma visão abrangente da distribuição desses medicamentos, procedeu-se a uma seleção de três unidades (Palmas, Araguaína e Porto Nacional), as quais correspondem a 88% (oitenta e oito por cento) de todas as APAC emitidas no período estudado, conforme demonstrado no quadro seguinte:

Unidades de dispensação de medicamentos	**Quantidade de APAC**	**Participação no total**
Gerência de Medicamentos Excepcionais – GME Palmas	599.746	44,75 %
Gerência de Assistência Farmacêutica de Araguaína -	438.662	32,73 %

GAF		
Unidade de dispensação de medicamentos excepcionais de Porto Nacional	140.124	10,46 %
Gerência de Assistência Farmaceutica de Gurupi	161.698	12,06 %
Totais	1.340.230	100,00 %

27.Durante o exercício de 2013, a SESAU-TO atendeu 5.460 pacientes em todo o estado, conforme se verifica no quadro abaixo:

Estabelecimento de saúde	**Total de pacientes**
CEAF Palmas	3.197
CEAF Araguaína	1.264
CEAF Porto Nacional	500
CEAF Gurupi	499
Total	**5.460**

28.As cidades visitadas no interior e suas respectivas distâncias da capital foram: Porto Nacional (59 km) e Araguaína (385 km).

29.Em 2013, a SESAU-TO adquiriu com recursos próprios e transferidos pela União medicamentos do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica no valor de R$ 2.248.145,00 (dois milhões, duzentos e quarenta e oito mil, cento e quarenta e cinco reais) e recebeu do Ministério da Saúde medicamentos pertencentes ao Grupo 1A desse mesmo Componente no valor de R$ 5.630.433,32 (cinco milhões, seiscentos e trinta mil, quatrocentos e trinta e três reais e trinta e dois centavos).

30.Durante o exercício de 2013, todos os medicamentos enviados pelos fornecedores foram recebidos nas dependências da SESAU-TO destinadas à armazenagem e distribuição. Cabe destacar que os medicamentos pertencentes ao Componente Especializado são manuseados por equipe de profissionais distinta em dependências diversas daquelas destinadas à guarda dos demais fármacos.

31.Cabe à SESAU-TO distribuir os medicamentos, insumos, materiais e equipamentos para as Unidades de Dispensação, utilizando para isso veículos próprios.

32.Para executar as diversas tarefas relacionadas com CEAF, a SESAU-TO utiliza, em todas as suas Unidades, o Sistema Nacional de Gestão da Assistência Farmacêutica – HORUS. As principais funcionalidades desse sistema são as seguintes: controle de estoque, rastreabilidade dos medicamentos distribuídos e dispensados, agendamento das dispensações, conhecimento do perfil de consumo, acompanhamento do uso dos medicamentos e geração de dados para o desenvolvimento de indicadores de assistência farmacêutica, os quais auxiliaram no planejamento, na avaliação e no monitoramento das ações nessa área.

33.Durante esta Auditoria, a equipe percebeu uma grande instabilidade desse sistema, que seria causada pela dificuldade de acesso à Internet e por deficiências do próprio sistema. Esse quadro dificulta a dispensação célere de medicamentos.

34.A fim de avaliar em que medida os recursos públicos estão sendo aplicados de acordo com a legislação pertinente, formularam-se as questões adiante indicadas:

1) As instalações físicas da unidade armazenadora propiciam segurança e qualidade na guarda de medicamentos?

2) Os controles de acesso e movimentação de pessoas na unidade armazenadora propiciam segurança na guarda de medicamentos?

3) Os controles de entrada, saída e estocagem de medicamentos na unidade armazenadora propiciam segurança e qualidade na gestão deles?

4) Os controles de temperatura e umidade na unidade armazenadora propiciam qualidade na guarda de medicamentos?

5) O processo de transporte de medicamentos propicia qualidade e segurança?

6) Os processos de armazenagem e transporte de medicamentos são realizados e assistidos por empresas ou pessoas qualificadas?

7) Os processos de armazenagem e transporte de medicamentos possuem procedimentos operacionais suficientes para garantir a qualidade e a segurança dos produtos?

8) A Secretaria Estadual de Saúde oferta os medicamentos cuja responsabilidade pelo fornecimento está a seu encargo?

9) As unidades de dispensação de medicamentos oferecem condições técnicas e estruturais adequadas?

10) A dispensação do medicamento segue as etapas de execução do componente especializado?

11) A Secretaria Estadual de Saúde utiliza sistema de informação que dê suporte à qualificação da gestão da dispensação do medicamento?

12) A dispensação do medicamento é realizada de forma a assegurar seu uso racional e sua eficiência terapêutica?

35.No presente trabalho, foram utilizadas as seguintes técnicas de auditoria: análise documental, cotejamento de dados e observação direta (inspeção *in loco*). A partir de informações disponibilizadas pelo DATASUS (TABNET), obteve-se a produção ambulatorial por local de atendimento em 2013 no estado do Tocantins, inclusive no que concerne à quantidade e aos valores aprovados para cada componente contemplado.

36.A partir dos dados pesquisados, elaborou-se a curva ABC para os fármacos que integram os grupos 1A e 1B, tendo sido destacados os respectivos quantitativos para cada uma das regiões visitadas pela equipe: Palmas, Araguaína, Gurupi e Porto Nacional.

37.Em 2013, o valor dos medicamentos pertencentes ao grupo 1A atingiu R$ 5.630.433,32 (cinco milhões, seiscentos e trinta mil, quatrocentos e trinta e três reais e trinta e dois centavos). Constatou-se que Palmas concentrou 52% da demanda estatal, Araguaína 23%, Gurupi 19% e Porto Nacional 6%.

38.Nesse mesmo ano, o valor dos remédios pertencentes ao grupo 1B alcançou R$ 1.841.686,65 (um milhão, oitocentos e quarenta e um mil, seiscentos e oitenta e seis reais e sessenta e cinco centavos). Palmas respondeu por 62% desse montante, Araguaína por 31% e o restante foi dividido entre Gurupi e Porto Nacional.

39.A partir de listagem fornecida pelo Ministério da Saúde contendo informações acerca das Autorizações de Procedimento de Alta Complexidade (APAC) emitidas em 2013 nas Unidades de Dispensação de Medicamento Excepcional (UDME) do Estado do Tocantins, foram selecionados Cartões Nacionais de Saúde (CNS) com maior quantidade de APAC.

40.Em seguida, para cada conjunto de APAC referente a determinado CNS observou-se a aderência da execução do componente especializado (solicitação, avaliação, autorização, dispensação e renovação da continuidade do tratamento) aos ditames da Portaria GM/MS nº 1.554/2013, sendo as observações pertinentes tabuladas em arquivo específico.

41.A equipe de auditoria destacou que os trabalhos foram realizados em conformidade com as Normas de Auditoria do Tribunal de Contas da União e com observância dos Padrões de Auditoria de Conformidade estabelecidos pelo TCU. Nenhuma restrição foi imposta aos exames.

42.O volume de recursos fiscalizados alcançou o montante de R$ 7.878.607,86 (sete milhões, oitocentos e setenta e oito mil, seiscentos e sete reais e oitenta e seis centavos). O volume de recursos fiscalizados, referente ao financiamento do CEAF (grupos 1A e 1B) pelo Ministério da Saúde no ano de 2013 para o estado do Tocantins, dividiu-se em R$ 5.630.433,32 (cinco milhões, seiscentos e trinta mil, quatrocentos e trinta e três reais e trinta e dois centavos) para o grupo 1A e R$ 1.841.686,65 (um milhão, oitocentos e quarenta e um mil, seiscentos e oitenta e seis reais e sessenta e cinco centavos) para o grupo 1B. Além disso, o valor dos medicamentos integrantes do grupo 2, que foram custeados com recursos estaduais, alcançou o montante de R$ 406.487,89 (quatrocentos e seis mil, quatrocentos e oitenta e sete reais e oitenta e nove centavos).

3 – Achados de auditoria

3.1 - A unidade armazenadora não possui certificado de conformidade do Corpo de Bombeiros

43.O Centro de Distribuição (CD) situado em Palmas não possui certificado de conformidade emitido pelo Corpo de Bombeiros, o que ofende o disposto no art. 1º-A da Lei nº 1.787, de 15/05/2007, que dispõe sobre a segurança contra incêndio e pânico em edificações e áreas de risco no estado do Tocantins. Tampouco possui licença expedida pelo órgão sanitário competente.

44.A ausência de Certificado de Conformidade emitido pelo Corpo de Bombeiro impede que a unidade armazenadora obtenha o "habite-se" da Prefeitura de Palmas e a licença de funcionamento de que trata o art. 21 da Lei nº 5.999/1973.

45.Em resposta ao Ofício nº 01/2014 - TCU/SECEX-PA, de 25/6/2014, a Secretaria de Saúde apresentou o projeto de prevenção contra incêndios aprovado, em 4/4/2002, pelo Corpo de Bombeiros Militar do Estado do Tocantins bem como o habite-se nº 182/2002, datado de 16/5/2002, ambos referentes ao Centro de Distribuição de Palmas.

46.A equipe de auditoria ressaltou que:

a) embora tenham sido apresentados o projeto aprovado pelo Corpo de Bombeiros e o habite-se do Centro de Distribuição, o que afasta parcialmente a irregularidade em tela, a Secretaria de Saúde não trouxe aos autos a licença expedida pelo órgão sanitário competente;

b) assim sendo, cabe determinar à Secretaria de Saúde do Estado do Tocantins (SESAU-TO) que, no prazo de 90 dias, apresente a licença do Centro de Distribuição de Palmas, expedida pelo órgão sanitário competente, nos termos do art. 21 da Lei nº 5.999/1973.

3.2 - A unidade de dispensação possui estrutura física inadequada para o seu funcionamento.

47.A Unidade de Dispensação de Porto Nacional não possui espaço físico adequado para realizar suas atividades, nem gerador de energia ou segurança (peça "arquivo fotográfico TO", foto 16).

48.A Unidade de Araguaína, além da falta de espaço, gerador e segurança, encontra-se em situação precária de conservação (peça "arquivo fotográfico TO", fotos 24 e 25). Um dos aparelhos de ar-condicionado não funciona (peça "arquivo fotográfico TO", foto 26), o que resulta em temperatura inadequada para o armazenamento e para a dispensação. Por fim, essa Unidade não oferece proteção contra a entrada de roedores, uma vez que a porta de entrada apresenta fresta considerável e dá acesso ao ambiente externo (peça "arquivo fotográfico TO", fotos 21 e 23).

49.A falta de espaço adequado para o funcionamento das Unidades de Dispensação acarreta ausência de conforto para os pacientes e segurança reduzida na guarda do medicamento. Ademais, a temperatura inadequada pode comprometer a utilidade dos medicamentos.

50.Em resposta ao ofício de requisição TCU nº 2/2014, a Secretaria de Saúde informou que providências estão sendo adotadas para transferir a unidade de Araguaína e para dotar as unidades de geradores de energia.

51.A equipe de auditoria ressaltou que:

a) o espaço físico insuficiente verificado nas unidades de Porto Nacional e Araguaína compromete o conforto dos pacientes que aguardam atendimento;

b) a falta de refrigeração na Unidade de Araguaína, além de afetar o conforto dos usuários, pode comprometer as propriedades físico-químicas dos medicamentos e até inutiliza-los;

c) a possível presença de roedores, haja vista a ausência de proteção contra a entrada deles, é indesejável e pode comprometer a integridade dos medicamentos;

d) os esclarecimentos prestados, embora indiquem que a administração está tomando providências, ainda não são suficientes para afastar as irregularidades. Desse modo, deve-se determinar à Secretaria Estadual de Saúde que, no prazo de 180 dias, adeque as unidades de dispensação de Porto Nacional e Araguaína, dotando-as de um espaço maior para acomodar os pacientes, de aparelhos de ar-condicionado, de uma equipe de segurança e de proteção contra a entrada de roedores, a fim de que a dispensação seja

segura e adequada, nos termos dos arts. 15 e 40, § 1º, da Resolução da Diretoria Colegiada nº 44/2009 da ANVISA;

e) cabe ainda recomendar à Secretaria de Saúde de Tocantins que instale geradores de energia nas unidades de dispensação de Porto Nacional e Araguaína, conforme sugere o item 15.7 do Manual de Boas Práticas para Estocagem de Medicamentos.

3.3 - A unidade de dispensação possui estrutura física inadequada para arquivar a documentação

52.Em Porto Nacional, verificou-se que os processos referentes aos pacientes inativos não se encontram devidamente acondicionados e organizados. Ademais, a Unidade carece de um espaço maior, dotado de mobiliário adequado para a disposição dos documentos (foto 20 da peça "relatório fotográfico TO").

53.Em situação mais crítica se encontrava o arquivo morto da unidade de dispensação de Araguaína, que estava localizado em um banheiro próximo à sala de dispensação, sem condições higiênicas nem mobiliário adequado (foto 32 da peça "relatório fotográfico TO").

54.A equipe de auditoria destacou que:

a) a falta de espaço físico adequado, dotado de mobiliário apropriado para acondicionar os processos gera a desorganização da documentação e, por via de consequência, dificulta ou inviabiliza a recuperação dos dados referentes aos pacientes inativos;

b) em resposta ao Ofício de requisição TCU nº 2/2014, a Secretaria de Saúde apresentou o Ofício nº 6.756/2014 – SESAU, no qual informou que estava tramitando o processo nº 3.493/2013, o qual trata da reestruturação do imóvel de Araguaína para funcionamento do CEAF;

c) a existência de local adequado, dotado de mobiliário específico para a guarda da documentação referente aos pacientes, é condição indispensável para que os arquivos possam ser mantidos seguros e sejam recuperados com rapidez. Embora providências estejam sendo adotadas para sanar a irregularidade constatada, deve-se determinar à Secretaria de Saúde do Estado do Tocantins (SESAU-TO) que, no prazo de 90 dias, apresente os resultados do processo nº 3.493/2013, no sentido de garantir a segurança e a organização dos arquivos mortos das unidades dispensadoras de Porto Nacional e Araguaína, em observância ao disposto no art. 40 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

3.4 - O LME não foi preenchido adequadamente

55.O Componente Especializado da Assistência Farmacêutica visa garantir, no âmbito do SUS, o acesso ao tratamento medicamentoso de doenças raras, de baixa prevalência ou que demandam o uso crônico prolongado de remédios com alto custo unitário, cujas linhas de cuidado estão definidas em Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas - PCDT, publicados pelo Ministério da Saúde - MS. Para que estes medicamentos sejam dispensados é necessário que seja aberto um processo administrativo em uma Unidade Dispensadora da Secretaria Estadual de Saúde, cujas principais peças são as seguintes:

a) documentos de responsabilidade do médico prescritor: Laudo para Solicitação, Avaliação e Autorização de Medicamentos do CEAF (LME); três jogos de receitas em duas vias, contendo o nome do princípio ativo ou genérico ou da substância principal do medicamento, quantidade numérica mensal, dosagem medicamentosa, carimbo e assinatura; relatório médico detalhado; Termo de Consentimento Informado assinado pelo paciente (ou responsável) e pelo médico e exames realizados de acordo com o protocolo estabelecido para cada patologia;

b) documentos que o paciente deve levar: cópias do RG, CPF, comprovante de residência e Cartão Nacional de Saúde (SUS) e número de telefone (mesmo que seja para recado).

56.Os documentos deverão ser entregues pelo paciente na unidade de saúde, para que seja dado início ao processo, que será submetido a uma auditoria. A partir da aprovação do processo, o paciente passa a receber o medicamento mensalmente (durante três meses).

57.O paciente recebe a quantidade de medicamento necessária para o primeiro mês e fica com dois jogos de receitas (2 vias) para as duas próximas retiradas, que ocorrerão na unidade de saúde onde houve

a entrega anterior dos remédios. O fornecimento é automaticamente cancelado se o paciente não receber seus fármacos em um dos meses.

58.Após o primeiro trimestre, a continuidade do processo depende da apresentação de novo LME, que deve ser assinado pelo médico prescritor, acompanhado dos três jogos de receitas e dos exames porventura necessários. Esse procedimento, denominado Renovação, deve se repetir a cada três meses para não haver interrupção no fornecimento dos medicamentos.

59.O LME compõe-se de três partes bem distintas que devem ser executadas por diferentes profissionais, quais sejam:

- Solicitação: preenchida pelo médico prescritor. Contém a identificação do paciente e do médico, a descrição dos medicamentos solicitados e a identificação de possível responsável pelo paciente;

- Avaliação: preenchido por um profissional da saúde de nível superior que avalia e aprova ou não os medicamentos previstos, de acordo com o PCDT e a Classificação Internacional da Doença - CID;

- Autorização: preenchida por um profissional de curso superior, preferencialmente da área da saúde, indicado pela Secretaria Estadual de Saúde - SES. Esse profissional averigua a disponibilidade do medicamento nos estoques da SES ou da Unidade Dispensadora e, caso seja possível, autoriza seu fornecimento ao paciente solicitante. Quando ele assina essa autorização, o sistema emite automaticamente um número de Autorização de Procedimento de Alta Complexidade - APAC, que é o mesmo do LME. Esse número será informado quando a SES prestar contas ao Ministério da Saúde.

60.A equipe de auditoria analisou esses processos no âmbito das Unidades Dispensadoras durante o exercício de 2013. O Ministério da Saúde cedeu um arquivo com todas as APAC emitidas pelo Estado do Tocantins em 2013 e com a relação dos números do Cartão Nacional de Saúde – CNS dos pacientes que receberam tais remédios.

61.A equipe selecionou os pacientes que receberam a maior quantidade de APAC. Cabe destacar que, como se observa na tabela a seguir, cada paciente deve possuir somente um Cartão Nacional de Saúde, mas pode receber diversas APAC, se os medicamentos se enquadrarem em mais de uma CID ou se o seu tratamento for continuado.

Unidade de Distribuição de Medicamentos	**Quantidade de cartões nacionais de saúde**	**Quantidade de APAC**
CEAF Palmas	4	47
CEAF Porto Nacional	5	61
CEAF Araguaína	23	186
TOTAL	32	294

62.Na tabela a seguir, estão relacionadas as irregularidades detectadas pela equipe de auditoria nos LME avaliados:

Descrição	**Quantidade**	**Parte da APAC**
Não foi preenchido o campo “Atestado de Capacidade”	74	Solicitação
Constam medicamentos com duas CID diferentes numa mesma APAC	4	Solicitação
Não foram anexadas cópias do documento de identidade, comprovante de residência ou Cartão SUS	23	Autorização
TOTAL	**101**	**101**

63.A partir dos dados acima tabulados, cumpre destacar que:

a) das 294 APAC analisadas, em 101 (34,3%) foram detectadas irregularidades de cunho formal, mas que prejudicam o bom desempenho das atividades sob comento. Ouvidos a respeito, os farmacêuticos alegaram que os procedimentos não são mais executados nos formulários apresentados nos

anexos da Portaria nº 1.554/2013, mas que toda a operação é feita via sistema Horus. Consequentemente, por exemplo, as assinaturas do autorizador e do avaliador em papel impresso tornam-se desnecessárias;

b) os atestados de capacidade constam do sistema, até porque muitas vezes eles foram lançados quando de solicitações anteriores;

c) eventuais divergências entre autorização, avaliação e quantidade dispensada muitas vezes devem-se ao fato de terem sido promovidas adequações no sistema que não foram impressas. O próprio sistema não deixa dispensar medicamentos que não tenham sido solicitados, avaliados e autorizados por profissionais que detenham o perfil apropriado;

d) grande parte das irregularidades (77%) foram observadas no preenchimento dos campos relativos à Solicitação, que são de preenchimento obrigatório pelo médico prescritor. Ocorre que muitos médicos não gostam de preencher formulários, talvez porque atendam a um volume muito grande de pacientes e precisem lidar com várias documentações e prontuários. Talvez porque entendam que sua obrigação é ser competente e dispensar tratamento humanitário em seu consultório, deixando as tarefas burocráticas para farmacêuticos e auxiliares;

e) a versão do LME eletrônico busca facilitar o preenchimento do Laudo pelo médico assistente e pelos demais profissionais envolvidos, não substituindo em nenhum momento o fluxo normal de solicitação e dispensação de medicamentos do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica - CEAF. Após o preenchimento de todos os campos desse formulário, ele deverá ser impresso, carimbado e assinado para compor a lista de documentos necessários para solicitar os medicamentos. O preenchimento eletrônico não possui relação com o envio ou a submissão online, ou seja, a apresentação dos documentos nos locais designados para solicitação ou renovação de medicamentos do CEAF é, em princípio, necessária, conforme prescrito na Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

f) as falhas acima analisadas, apesar de seu caráter formal, contribuem para aumentar o risco de desvio de medicamentos.

64.Ouvidos a respeito, os atores envolvidos alegaram principalmente que:

a) o uso do formulário eletrônico de LME, via sistema Horus, em substituição àquele encontrado no Anexo da Portaria GM/MS nº 1.554/2013 agiliza o processo de trabalho. Porém, quando o sistema fica inoperante, por falta de acesso à Internet ou devido à instabilidade do próprio sistema, ocorrem falhas como a ausência de assinatura dos diferentes agentes envolvidos no processo;

b) os gestores encontram dificuldades para fazer com que os médicos prescritores preencham corretamente os campos de Solicitação do LME sob sua responsabilidade.

65.Diante disso, a equipe de auditoria ressaltou que:

a) o risco de desvio de medicamentos causado por irregularidades nessa fase do processo de dispensação é mínimo, tendo em vista os múltiplos e diferentes agentes envolvidos. As irregularidades destacadas devem-se mais a aspectos formais do que a má-fé dos envolvidos;

b) cabe recomendar à Secretaria de Estado de Saúde do Tocantins que promova ações com vistas a garantir o cumprimento da execução do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica (CEAF) nos termos dispostos pelos artigos 27 a 35 da Portaria nº 1.554/2013.

3.5 - O RME não foi preenchido adequadamente ou não foi assinado

66.Concluído o processamento da autorização concedida no formulário LME, o sistema gera automaticamente um número sequencial para a APAC, o que permite a dispensação do medicamento solicitado pelo paciente. Quando do atendimento a esse paciente, será juntado àquela APAC o Recibo de Medicamento - RME, que deverá ser assinado pelo farmacêutico dispensador e pelo paciente ou por seu representante.

67.Após analisar 294 APAC, a equipe constatou que dois RME não foram assinados pelo farmacêutico dispensador e 5 foram assinados por pessoa não identificada no processo. Assim sendo, pode-se dizer que a incidência de irregularidades averiguadas nos processos são insignificantes (2%).

68.Ouvidos a respeito, os responsáveis alegaram que:

- o uso de formulário eletrônico de RME, por meio do sistema Horus, em substituição àquele encontrado no Anexo da Portaria GM/MS nº 1.554/2013, agiliza o processo de dispensação. Porém, quando o sistema fica inoperante, por falta de acesso à Internet ou devido à instabilidade do próprio sistema, ocorrem falhas como a ausência de assinatura do recebedor de medicamentos ou do próprio dispensador;

- o gestor enfrenta dificuldades para fazer com que os médicos prescritores preencham corretamente o campo 13 do LME (Atestado de capacidade).

69.A equipe ressaltou que:

a) valem para esta irregularidade as mesmas observações feitas anteriormente quanto ao dever de os médicos prescritores preencherem corretamente todos os campos do formulário LME;

b) a versão do RME eletrônico é um instrumento para agilizar o processo de dispensação, não substituindo em nenhum momento o fluxo normal de dispensação de medicamentos do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica. Após o preenchimento de todos os campos do formulário RME, ele deverá ser impresso, carimbado e assinado para compor a lista de documentos necessários para a elaboração da prestação de contas que será encaminhada ao Ministério da Saúde, por meio do processamento das respectivas APAC no sistema Horus;

c) o preenchimento eletrônico não possui relação com o envio ou a submissão online. Logo, o processamento das APAC no sistema só se realiza se estiverem presentes as assinaturas do dispensador e do paciente no RME, conforme prescrito na Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

d) o processo de dispensação de medicamentos do CEAF envolve diversos atores:

- um médico prescritor, que não pertence necessariamente ao serviço público de saúde;

- um paciente acompanhado ou não de um representante ou responsável;

- um profissional da área de saúde que avalia e aprova toda a documentação apresentada pelo paciente;

- um administrador de nível superior que autoriza a entrega dos medicamentos;

- um farmacêutico responsável por todo o gerenciamento da unidade, que supervisiona o estoque de medicamentos e as demais atividades dos dispensadores;

- o próprio dispensador que finaliza todo o processo;

e) sem a atuação de qualquer um desses agentes no processo, ele não pode ser validado e a operação de entrega do medicamento não se concretiza. Conclui-se que o risco de haver desvio de medicamento nessa fase é mínimo, pois demandaria um conluio envolvendo múltiplos atores;

f) a ausência de assinaturas ou as assinaturas de recebedores de medicamentos não identificados no processo caracteriza mais falhas formais que atos de má-fé dos envolvidos;

g) tais falhas contribuem para o incremento do risco de desvio de medicamentos que compõem o Componente Especializado, o qual é minimizado pela participação de múltiplos atores no processo de dispensação;

h) deve ser recomendado à Secretaria de Estado de Saúde do Tocantins que promova ações com vistas a garantir o cumprimento da execução do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica (CEAF) nos termos dispostos pelos artigos 36 a 39 da Portaria nº 1.554/2013.

3.6 - Medicamentos do grupo 1A financiados, adquiridos e fornecidos pela União aos estados não estão sendo ofertados

70.A partir do cotejamento dos dados sobre medicamentos constantes do anexo I da Portaria GM/MS nº 1.554/2013 com as informações insertas no documento enviado pela Secretaria Estadual sobre os medicamentos regularmente disponibilizados aos pacientes (peça "palmas atendimento ofício 888" - pp. 10 a 13), a equipe de auditoria elaborou uma relação de medicamentos pertencentes ao grupo 1A que não estão sendo disponibilizados pelo Estado do Tocantins (peça "medicamentos não ofertados TO", p. 1).

71.Por meio do Ofício nº 6.756/2014 - SESAU e conforme esclarecimento verbal prestado pela Farmacêutica supervisora Jéssica Laísa, os responsáveis afirmaram que os medicamentos apontados pela equipe do TCU não são disponibilizados porque não há demanda para eles nas Unidades Dispensadoras.

72.A equipe de auditoria destacou que a não oferta de medicamentos do grupo 1A poderia em tese acarretar a falta de tratamento dos pacientes que deles necessitassem. Contudo, considerando que tais remédios não são disponibilizados pela Secretaria Estadual de Saúde porque não há demanda para eles, essa equipe concluiu que não há prejuízo para o tratamento dos pacientes do Estado do Tocantins, de modo que o esclarecimento prestado sana a suposta irregularidade.

3.7 - Medicamentos do grupo 1B financiados pela União e adquiridos pelos estados não estão sendo ofertados

73.A partir do cotejamento dos dados sobre medicamentos constantes do anexo I da Portaria GM/MS nº 1.554/2013 (peça "anexos 1554" - pp. 3 e 4) com as informações insertas no documento enviado pela Secretaria Estadual sobre os medicamentos regularmente disponibilizados aos pacientes (peça "palmas atendimento ofício 888" - pp. 10 a 13), a equipe de auditoria elaborou uma relação de medicamentos pertencentes ao grupo 1B que não estão sendo disponibilizados pelo Estado do Tocantins (peça "medicamentos não ofertados TO", pp. 1 e 2).

74.Por meio do Ofício nº 6.756/2014-SESAU e conforme esclarecimento verbal prestado pela Farmacêutica supervisora Jéssica Laísa, os responsáveis afirmaram que os medicamentos apontados pela equipe do TCU não são disponibilizados porque não há demanda para eles nas Unidades Dispensadoras.

75.A equipe de auditoria destacou que a não oferta de medicamentos do grupo 1B poderia em tese acarretar a falta de tratamento dos pacientes que deles necessitassem. Contudo, considerando que tais remédios não são disponibilizados pela Secretaria Estadual de Saúde porque não há demanda para eles, essa equipe concluiu que não há prejuízo para o tratamento dos pacientes do Estado do Tocantins, de modo que o esclarecimento prestado sana a suposta irregularidade.

3.8 - Medicamentos do grupo 2 financiados e adquiridos pelos estados não estão sendo ofertados

76.A partir do cotejamento dos dados sobre medicamentos constantes do anexo II da Portaria GM/MS nº 1.554/2013 (peça "anexos 1554" - pp. 5 a 7) com as informações insertas no documento enviado pela Secretaria Estadual sobre os medicamentos regularmente disponibilizados aos pacientes (peça "palmas atendimento ofício 888" - pp. 10 a 13), a equipe de auditoria elaborou uma relação de medicamentos pertencentes ao grupo 2 que não estão sendo disponibilizados pelo Estado do Tocantins (peça "medicamentos não ofertados TO", pp. 2 a 4).

77.Por meio do Ofício nº 6.756/2014-SESAU e conforme esclarecimento verbal prestado pela Farmacêutica supervisora Jéssica Laísa, os responsáveis afirmaram que os medicamentos apontados pela equipe do TCU não são disponibilizados porque não há demanda para eles nas Unidades Dispensadoras.

78.A equipe de auditoria destacou que a não oferta de medicamentos do grupo 2 poderia em tese acarretar a falta de tratamento dos pacientes que deles necessitassem. Contudo, considerando que tais remédios não são disponibilizados pela Secretaria Estadual de Saúde porque não há demanda para eles, essa equipe concluiu que não há prejuízo para o tratamento dos pacientes do Estado do Tocantins, de modo que o esclarecimento prestado sana a suposta irregularidade.

3.9 - As unidades dispensadoras possuem vigilância precária ou inexistente

79.As unidades dispensadoras de Palmas, Porto Nacional e Araguaína não possuem vigilância eletrônica ou orgânica (armada ou desarmada), o que torna o ambiente de dispensação vulnerável a desvios de medicamentos.

80. Em resposta ao Ofício de requisição TCU nº 2/2014, a SESAU-TO enviou o Ofício nº 6.756 e respectivo anexo, por meio do qual:

a) foi informado que o Pregão Eletrônico nº 3/2013 visou à contratação de empresa especializada na prestação de serviço de segurança;

b) foi apresentado o 5º Termo Aditivo ao contrato de segurança nº 344/2008, vencido em 2/12/2013;

c) foi asseverado que na unidade de Palmas a segurança era realizada por um serviço de monitoramento eletrônico com cobertura de seguro;

d) foi afirmado que uma ata de registro de preços prevê a instalação de guarda armada na Diretoria da Assistência Farmacêutica.

81.A equipe de auditoria destacou que:

a) a ausência de segurança eletrônica ou orgânica (armada e desarmada) nas unidades de dispensação de Palmas, Porto Nacional e Araguaína torna vulneráveis essas instalações e contribui para facilitar a ocorrência de desvios, extravios, furtos ou roubos de medicamentos;

b) as justificativas apresentadas foram pouco esclarecedoras, uma vez que mencionaram que a Secretaria de Saúde estava adotando providências para prover as unidades de dispensação de vigilância adequada, sem, no entanto, apresentar resultados concretos acerca da contratação prevista. Assim sendo, cabe determinar à Secretaria de Saúde do Estado do Tocantins que, no prazo de 90 dias, apresente solução definitiva para a falta de segurança eletrônica e orgânica (armada e desarmada) verificada nas unidades de dispensação de Palmas, Porto Nacional e Araguaína, em observância ao disposto no art. 6º, III, do anexo II da Portaria SVS/MS nº 802/1998.

3.10 - O veículo utilizado no transporte dos medicamentos não oferece condições sanitárias adequadas

82.A partir da unidade armazenadora central de medicamentos, denominada Estoque Regulador Anexo VI da Secretaria Estadual de Saúde, localizada em Palmas/TO, o atendimento às requisições de medicamentos formuladas pelas Unidades Dispensadoras do CEAF é feito em veículos daquela Secretaria que não são climatizados.

83.A distância de Palmas a Gurupi é de 244 km e de Palmas a Araguaína é de 385 km, o que demanda uma viagem de quatro horas no primeiro caso e de seis horas no segundo caso. A temperatura média gira em torno de 38ºC, com altas de até 45ºC, segundo informações prestadas pelo Núcleo Estadual de Meteorologia e Recursos Hídricos (Nemet/RH) da Fundação Universidade de Tocantins (Unitins).

84.Os medicamentos termolábeis são transportados em caixas de isopor com Gelox, as quais mantêm uma temperatura média de 2º C a 8º C. Outros medicamentos que são transportados a temperatura ambiente deveriam permanecer a temperatura entre 15 e 30º C, segundo estabelece a Comissão Permanente de Revisão da Farmacopéia Brasileira (CPRFB). Contudo, durante a sua visita ao CEAF de Araguaína, a equipe de auditoria foi informada que os medicamentos transportados a temperatura ambiente certamente suportam nível de calor superior a 40ºC.

85.Cabe destacar que as temperaturas elevadas são contraindicadas para os medicamentos porque podem acelerar a indução de reações químicas e biológicas, ocasionando a decomposição dos produtos e alterando os prazos de validade. O farmacêutico responsável pelo recebimento desses medicamentos não pode informar com absoluta certeza sobre o estado físico-químico dos produtos que ali aportam, apenas fez conjeturas, visto que não possui equipamentos suficientes para fazer uma análise mais profunda.

86.Em resposta ao Ofício de pedido de esclarecimentos encaminhado pela equipe de auditoria, a SESAU-TO explicou que a logística de transporte é realizada por um setor específico daquela Secretaria. Aduziu que já foi apresentada proposta de adequação.

87.A equipe de auditoria destacou que:

a) levando em conta as elevadas temperaturas médias predominantes naquele estado da Federação e a constatação de que os veículos transportadores não são climatizados, o risco de transportar medicamentos nessas condições é muito alto;

b) assim sendo, cabe determinar à Secretaria de Estado de Saúde do Tocantins que, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, transporte os medicamentos destinados às suas Unidades de Dispensação em veículos devidamente climatizados, como preconizado na Portaria SVS/MS nº 802, de 8/10/1998.

3.11 - Funcionamento insatisfatório do Sistema Nacional de Gestão da Assistência Farmacêutica (Hórus) para a gestão do CEAF (módulo especializado)

88.As Unidades de Dispensação de Palmas, Porto Nacional e Araguaína relataram dificuldades observadas no funcionamento do sistema Hórus. Nesse sentido, por exemplo, diversas anotações do livro de ocorrências da Unidade de Porto Nacional revelam problemas de acesso ao Hórus nos meses de fevereiro a julho de 2014, devido a falhas de conexão com a internet ou do próprio sistema. Quando isso ocorre, a dispensação é feita de modo manual e o respectivo registro é realizado posteriormente, após o sistema voltar a funcionar (peça "porto nac memo ocorr CRT dedet contr temp", pp. 8 a 23).

89.Conforme relatado pelos farmacêuticos responsáveis e verificado *in loco* pela equipe de auditoria, a Unidade de Araguaína também apresenta problemas devido à falta de acesso ao sistema Hórus.

90.Os efeitos negativos desse mau funcionamento são potencializados em relação aos pacientes que residem em cidades vizinhas e despendem tempo e dinheiro no deslocamento até a Unidade. Quando o sistema não está funcionando, ocorre a dispensação manual ou o paciente retorna para casa sem o medicamento.

91.Mensagem enviada pela Coordenação Geral do CEAF, em 9/7/2014, revelou que devido à lentidão e à instabilidade ocorridas no Hórus durante o fim de junho de 2014, o DATASUS retroagiu a versão do sistema, o que provocou erro no relatório de posição de estoque (peça "palmas problema horus 2", p. 1).

92.No Ofício Circular nº 12/2014/DAF/SCTIE/MS, enviado pelo Ministério da Saúde no dia 17/7/2014, constata-se que, além do Tocantins, outros 13 Estados sofrem os efeitos do mau funcionamento do Hórus. Diante disso, o Ministério da Saúde instituiu uma força tarefa, que conta com a colaboração de uma consultoria externa e está sendo coordenada pelo DATASUS, com o objetivo de diagnosticar e resolver os problemas que estão provocando instabilidade e reduzindo a performance do sistema.

93.O ofício em tela contém recomendações para o atendimento dos pacientes do CEAF quando o sistema estiver inoperante. Basicamente, indica que o atendimento deve ser manual. Alternativamente, sugere a utilização do aplicativo APAC Magnético. Por fim, ressalta que o atendimento aos pacientes não deverá ser descontinuado quando o acesso ao Hórus estiver limitado (peça "palmas problema horus", pp. 1 a 3).

94.A equipe destacou que:

a) embora o Ministério da Saúde esteja adotando providências com o objetivo de diagnosticar e resolver os problemas que estão provocando instabilidade e redução da performance do sistema, devido à importância da questão e aos transtornos que resultam da não dispensação ou da dispensação manual, faz-se necessário acompanhar essa questão;

b) nesse sentido, cabe determinar ao Ministério da Saúde que, no prazo de 30 dias, regularize o funcionamento do Sistema Nacional de Gestão da Assistência Farmacêutica (Hórus) para a gestão do CEAF (módulo especializado), em observância ao disposto no art. 74 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013.

3.12 - Falta de medicamentos dos grupos 1A, 1B e 2 na Central de Abastecimento Farmacêutica e nas unidades de dispensação

95.A equipe de auditoria constatou que:

a) há falta de medicamentos na unidade de dispensação de Araguaína (peça "araguaína falta componente", pp. 1 a 24). A requisição ao almoxarifado nº 4.061 (peça "araguaína falta componente", pp. 1 a 14) foi atendida parcialmente, pois não foram entregues os seguintes medicamentos: Acitretina 10 mg

(200 unidades), Cabergolina 0,5 mg (160 unidades), Ciprofibrato 100 mg (120 unidades), Hidroxiuréia 500 mg (1500 unidades), Mesalazina 400 mg (2000 unidades), Mesalazina 500 mg (120 unidades), Risperidona 2 mg (3500 unidades), Sildenafila 20 mg (540 unidades), Topiramato 100 mg (360 unidades) e Topiramato 25 mg (120 unidades). Analogamente, não foram entregues os seguintes medicamentos constantes da requisição nº 5.171 (peça "araguaína falta componente", pp. 15 a 24): Acitretina 25 mg (250 unidades), Budesonida 200 mcg (1200 unidades), Ciprofibrato 100 mg (30 unidades), hidroxiuréia 500 mg (3500 unidades), Metotrexato 2,5 mg (600 unidades), Pancreatina 25.000 UI (120 unidades), Penicilamina 250 mg (120 unidades), Risperidona 2 mg (3600 unidades) e Toxina Botulínica (4 unidades).

b) na unidade de Porto Nacional, houve a entrega de medicamentos em quantidade inferior à solicitada pela farmacêutica responsável (peça "porto nac memo ocorr crt dedet contr temp", p. 22).

96.Em resposta ao Ofício de requisição TCU nº 2/2014, a Secretaria de Saúde informou que:

a) as empresas vencedoras do pregão eletrônico atrasaram a entrega de parte dos itens questionados pela auditoria;

b) os processos licitatórios referentes à Ata de Registro de Preço nº 196/2013 e ao Pregão Eletrônico nº 230/2013 foram frustrados devido à falta de licitantes;

c) houve várias tentativas de remanejamento com outros Estados;

d) não houve prejuízo para o atendimento aos usuários, pois para cada medicamento havia substitutos previstos no protocolo clínico.

97.A equipe de auditoria salientou que:

a) a ausência de medicamentos na unidade de dispensação pode prejudicar o tratamento dos pacientes. Além disso, resulta em considerável dispêndio de tempo e recursos, uma vez que muitos residem em locais distantes das unidades em tela;

b) a resposta fornecida demonstra que a Secretaria de Saúde vem enfrentando dificuldades para adquirir e receber medicamentos dos fornecedores;

c) desse modo, cabe determinar à Secretaria de Saúde do Estado do Tocantins que, no prazo de 90 dias, regularize a oferta de medicamentos do CEAF nas unidades de dispensação da capital e do interior, em observância ao disposto nos artigos 4º, II; 8; 14 e 23 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013.

4 - CONCLUSÃO

98.A título de conclusão, a unidade técnica salientou que:

a) de um modo geral, o armazenamento, a distribuição e a dispensação do CEAF no Estado do Tocantins atendem parcialmente às diretrizes dispostas nos Manuais de Boas Práticas, nas Resoluções e nas Portarias do Ministério da Saúde;

b) o Centro de Distribuição de Palmas ainda não possui a licença de funcionamento expedida pelo órgão sanitário competente;

c) são necessárias melhorias na estrutura física das unidades de Porto Nacional e Araguaína, em especial no que concerne ao espaço disponível e ao mobiliário para alojar o arquivo morto, além da aquisição de gerador de energia para garantir o armazenamento adequado dos medicamentos termolábeis;

d) as falhas identificadas no preenchimento das solicitações, dos laudos, dos receituários e dos recibos devem ser corrigidas a fim de se adequarem às disposições da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

e) as constatações de ausência de medicamentos, de falta de vigilância eletrônica e orgânica nas unidades e de transporte deficiente (em especial no que diz respeito à manutenção da temperatura dos veículos em níveis satisfatórios) tornam necessário que a Secretaria de Estado da Saúde adote providências corretivas;

f) no que diz respeito ao funcionamento deficiente do Hórus, o relatório consolidador deverá conter determinação ao Ministério da Saúde no sentido de solucionar esse problema;

g) as questões que merecem correções, adaptações ou providências adicionais foram tratadas por meio de determinações ou recomendações.

5 - PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

99.Diante de todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) determinar à Secretaria de Saúde do Estado do Tocantins (SESAU-TO), nos termos do item 165 das Normas de Auditoria do Tribunal de Contas da União aprovadas pela Portaria TCU nº 280, de 8/12/2010, que, no prazo de:

a.1) 90 dias, apresente os resultados do Processo nº 3.493/2013 e torne seguro e organizado o arquivo morto das unidades dispensadoras de Porto Nacional e Araguaína, em observância ao disposto no art. 40 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

a.2) 180 dias, adeque as unidades de dispensação de Porto Nacional e Araguaína, dotando-as de espaço maior para a acomodação dos pacientes, ar-condicionado, segurança e proteção contra a entrada de roedores, a fim de que a dispensação seja segura e adequada, nos termos dos arts. 15 e 40, § 1º, da Resolução da Diretoria Colegiada nº 44/2009 da ANVISA;

a.3) 180 (cento e oitenta) dias, transporte os medicamentos destinados às suas Unidades de Dispensação em veículos devidamente climatizados, em consonância como o disposto na Portaria SVS/MS nº 802, de 8/10/1998;

a.4) 90 dias, regularize a oferta de medicamentos do CEAF nas unidades de dispensação da capital e do interior, em observância ao disposto nos arts. 4º, II; 8; 14 e 23 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

a.5) 90 dias, apresente a licença do Centro de Distribuição de Palmas, expedida pelo órgão sanitário competente, nos termos do art. 21 da Lei nº 5.999/1973;

a.6) 90 dias, apresente solução definitiva para a falta de segurança eletrônica e orgânica (armada e desarmada) verificada nas unidades de dispensação de Palmas, Porto Nacional e Araguaína, em observância ao disposto no art. 6º, III, do anexo II da Portaria SVS/MS nº 802/1998;

b) recomendar à Secretaria de Saúde do Estado do Tocantins (SESAU-TO), nos termos do item 165 das Normas de Auditoria do Tribunal de Contas da União aprovadas pela Portaria TCU nº 280, de 8/12/2010, que:

b.1) instale geradores de energia nas unidades de dispensação de Porto Nacional e Araguaína, conforme sugere o item 15.7 do Manual de Boas Práticas para a Estocagem de Medicamentos do Ministério da Saúde;

b.2) promova ações com vistas a garantir o cumprimento da execução do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica (CEAF) nos termos dispostos pelos artigos 27 a 35 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

b.3) promova ações com vistas a garantir o cumprimento da execução do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica (CEAF) nos termos dispostos pelos artigos 36 a 39 da Portaria nº 1.554/2013;

c) inserir no relatório consolidador determinação ao Ministério da Saúde (MS) para que, no prazo de 30 dias, regularize o funcionamento do Sistema Nacional de Gestão da Assistência Farmacêutica (Hórus) para a gestão do CEAF (módulo especializado), em observância ao disposto no art. 74 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

d) determinar à SECEX/PA que monitore o cumprimento das determinações propostas, em observância ao estabelecido no art. 2º da Portaria Segecex nº 13, de 27/4/2011.

100.O supervisor desta auditoria e o titular da Secex (PA) manifestaram sua concordância com essa proposta (peças 27 e 28).

É o Relatório.

VOTO

O presente trabalho insere-se no âmbito de Fiscalização de Orientação Centralizada (FOC), cuja realização foi determinada por meio do meu Despacho de 28/4/2014, exarado no TC nº 010.255/2014-1. Os trabalhos da FOC em tela foram desenvolvidos, de forma concomitante, nas seguintes unidades federadas: Roraima, Pará, Tocantins, Rio Grande de Norte, Paraíba, Goiás, Mato Grosso do Sul, Rio Grande do Sul e Santa Catarina.

2.Esta auditoria tem por objetivo avaliar a aderência da atuação dos gestores estaduais aos normativos que regulam os processos e as atividades atinentes às etapas de armazenagem, distribuição e dispensação dos medicamentos integrantes do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica (CEAF) no Estado do Tocantins. Ressalto que, em virtude da implantação do modelo de especialização das secretarias de controle externo nos estados, esta fiscalização foi realizada pela Secex (PA).

3.Os medicamentos constantes do rol do CEAF, especificamente aqueles que constituem os Grupos 1A e 1B constantes do Anexo I da Portaria nº 1.554 do Ministério da Saúde, de 30/7/2013, são adquiridos com recursos repassados pelo Governo Federal, transferidos do Fundo Nacional de Saúde para os Fundos Estaduais de Saúde.

4.Aduzo que a distribuição desses remédios integra a estratégia estabelecida pela Política Nacional de Medicamentos, prevista na Portaria nº 3.916 do Ministério da Saúde, de 30/10/1998, a qual busca possibilitar o pleno acesso da população a esses insumos essenciais à saúde.

5.A equipe de auditoria apontou falhas que podem ser corrigidas por meio das determinações e recomendações por ela propostas, não havendo necessidade de apurar responsabilidades com vistas à aplicação de multa. Acrescento que essa equipe não identificou ocorrências que tenham gerado prejuízos para o erário federal.

6.Após compulsar os autos, firmei convicção no sentido de que a proposta formulada pela unidade técnica deve ser acolhida por este Colegiado, exceto no que concerne a uma determinação específica, como se verá a seguir.

7.A Secex (PA) propôs determinar à Secretaria de Saúde do Estado de Tocantins que apresente a licença do Centro de Distribuição de Palmas, expedida pelo órgão sanitário competente, nos termos do art. 21 da Lei nº 5.999/1973. Ocorre que o art. 9º da Lei nº 6.360/1976 expressamente eximiu os órgãos públicos do licenciamento obrigatório de suas unidades pela Vigilância Sanitária.

8.Por outro lado, cabe frisar que, em conformidade com o disposto na Lei acima mencionada, tal isenção não desonera as administrações públicas de cumprirem todas as normas técnicas relacionadas à estocagem e ao transporte dos medicamentos.

9.Aduzo que a exigência do referido licenciamento foi mantida em alguns estados, por força de legislação própria. Esse é o caso, por exemplo, do Rio Grande do Sul, mas não o de Tocantins.

10.Com fulcro nessas considerações, deixo de acolher a proposta de determinação em tela, devido à falta de uma base legal para sua expedição.

11. Friso que, num segundo momento, quando da análise do processo que consolidará os nove relatórios elaborados pelas secretarias estaduais de controle externo que atuaram no âmbito desta FOC, será possível avaliar a execução da Política Nacional de Medicamentos. Nesse instante, tecerei considerações sobre esse relevante tema.

Diante do acima exposto, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 8 de outubro de 2014.

ACÓRDÃO Nº 2645/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 011.011/2014-9.
2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.

3. Responsável: Luiz Antonio da Silva Ferreira (Secretário Estadual de Saúde de Tocantins).
4. Órgãos: Secretaria Estadual de Saúde de Tocantins – SESAU-TO e Ministério da Saúde.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Pará (SECEX-PA).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria realizada, no âmbito de uma Fiscalização de Orientação Centralizada, com o objetivo de avaliar a aderência da atuação dos gestores estaduais aos normativos que regulam os processos e as atividades atinentes às etapas de armazenagem, distribuição e dispensação dos medicamentos integrantes do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica (CEAF) no Estado do Tocantins.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à Secretaria Estadual de Saúde de Tocantins que apresente a este Tribunal:

9.1.1. no prazo de 90 (noventa) dias, as medidas adotadas com vistas a tornar seguro e organizado o arquivo morto das unidades dispensadoras de Porto Nacional (TO) e Araguaína (TO), em observância ao disposto no art. 40 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013. Deverá ser dado destaque aos resultados que o Processo nº 3.493/2013, instaurado pela SESAU-TO com essa finalidade, já tiver alcançado;

9.1.2. no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, as medidas adotadas visando adequar as instalações físicas das unidades de dispensação de Porto Nacional (TO) e Araguaína (TO), dotando-as de um espaço maior para acomodar os pacientes, além de ar-condicionado, dispositivos de segurança e proteção contra a entrada de roedores, a fim de que a dispensação seja segura e adequada, nos termos dos arts. 15 e 40, § 1º, da Resolução da Diretoria Colegiada nº 44/2009 da ANVISA;

9.1.3. no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, as medidas adotadas visando transportar os medicamentos destinados às suas Unidades de Dispensação em veículos devidamente climatizados, em consonância como o disposto na Portaria SVS/MS nº 802, de 8/10/1998;

9.1.4. no prazo de 90 (noventa) dias, as medidas adotadas visando regularizar a oferta de medicamentos do CEAF nas unidades de dispensação da capital e do interior, em observância ao disposto nos arts. 4º, II; 8; 14 e 23 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

9.1.5. no prazo de 90 (noventa) dias, as medidas adotadas com vistas a encontrar uma solução definitiva para a falta de segurança eletrônica e orgânica (armada e desarmada) verificada nas unidades de dispensação de Palmas (TO), Porto Nacional (TO) e Araguaína (TO), em observância ao disposto no art. 6º, III, do anexo II da Portaria SVS/MS nº 802/1998;

9.2. recomendar à Secretaria de Saúde do Estado do Tocantins que:

9.2.1. instale geradores de energia nas unidades de dispensação de Porto Nacional (TO) e Araguaína (TO), conforme sugere o item 15.7 do Manual de Boas Práticas para a Estocagem de Medicamentos do Ministério da Saúde;

9.2.2. promova ações com vistas a garantir o cumprimento da execução do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica (CEAF) nos termos dispostos pelos artigos 27 a 39 da Portaria GM/MS nº 1.554/2013;

9.3. determinar à Secex-PA que monitore o cumprimento das determinações constantes do item 9.1. e respectivos subitens deste Acórdão;

9.3. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentaram, ao Ministério da Saúde, à Secretaria Estadual de Saúde de Tocantins, ao Conselho Estadual de Saúde de Tocantins, ao Departamento Nacional de Auditoria do SUS - DENASUS, ao Tribunal de Contas do Estado do Tocantins e à Secretaria de Controle Externo da Saúde;

9.4. autorizar o arquivamento dos presentes autos.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2645-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE II – Plenário
TC 011.782/2014-5
Natureza(s): Solicitação do Congresso Nacional
Órgão/Entidade: Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e Secretaria do Tesouro Nacional (STN)
Interessados: Senado Federal e Governo do Estado de São Paulo
Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: SOLICITAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL. OPERAÇÃO DE CRÉDITO EXTERNO COM GARANTIA DA UNIÃO, AUTORIZADA PELO SENADO FEDERAL, ENTRE O ESTADO DE SÃO PAULO E O BANCO INTERAMERICANO DE DESENVOLVIMENTO (BID). CONHECIMENTO. COMUNICAÇÃO AO SENADO FEDERAL. CIÊNCIA AOS INTERESSADOS. ATENDIMENTO INTEGRAL. ARQUIVAMENTO

RELATÓRIO

Cuidam os autos de expediente encaminhado pela Presidência do Senado Federal (peça 1), recomendando o acompanhamento da aplicação dos recursos decorrentes de operação de crédito externo, com garantia da União, firmada entre o Estado de São Paulo (SP) e Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), autorizada pelo Senado Federal por meio da Resolução 8, de 7/5/2014 (peça 1, p. 2-4), no valor de US$ 480.135.000,00 (quatrocentos e oitenta milhões, cento e trinta e cinco mil dólares norte-americanos).

2.No que tange a essa recomendação, deve-se registrar o disposto no subitem 9.2.2 do Acórdão 2.328/2008-Plenário, no qual se esclarece que:

"(...) a competência do Tribunal de Contas da União, no tocante às operações de crédito externo celebradas por pessoas jurídicas de direito público interno, com garantia da União, limita-se à fiscalização e controle das garantias prestadas pela última, sem interferência direta nas aplicações dos recursos pelo ente federado contratante, em homenagem ao princípio federalista e, por consequência, à autonomia dos entes federados, insculpida no art. 18, caput, da Constituição Federal."

3.A Secretaria de Macroavaliação Governamental (Semag) assim se manifestou (peça 5):

"3.Foi obtida a documentação no site do Senado Federal, relativa à operação analisada, e juntada às peças do processo. A seguir encontra-se a análise da documentação encaminhada.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

4.Foram preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 38, inciso I, da Lei 8.443/1992, 232, inciso I, do Regimento Interno do TCU, e 4º, inciso I, alínea "a", da Resolução-TCU 215/2008; e cumpridas pelo pleiteante as formalidades prévias, examinadas pela Secretaria do Tesouro Nacional (STN) e pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), em suas respectivas áreas de atuação.

ANÁLISE

5.A operação de crédito destina-se ao financiamento parcial do "Programa de Investimento Rodoviário do Estado de São Paulo – 1ª fase", cujo objetivo é:

melhorar a malha viária do sistema multimodal de transporte de cargas e passageiros, com o fim de aprimorar a competitividade e a integração regional e internacional. Sua finalidade é reduzir os custos logísticos, particularmente os custos de transportes e os tempos de viagem, assim como aprimorar as condições de segurança nas vias, mediante a reabilitação, construção de terceiras vias e outras melhorias nas estradas prioritárias que conectam centros urbanos e de produção com as principais vias de circulação, sejam estas rodoviárias, ferroviárias, hidroviárias ou dutos.

6.A STN, por meio do Parecer 124/2014/Copem/STN, de 13/2/2014 (peça 4, p. 15-22), descreve as condições financeiras da operação de crédito e oferece outras informações consideradas essenciais, tais como: recomendação da Comissão de Financiamentos Externos (Cofiex); objetivos do projeto, arranjo institucional e análise de custo-benefício; fluxo financeiro; condições financeiras; requisitos legais e normativos. Esses últimos compreendem: verificação dos limites previstos no art. 32 da Lei Complementar 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal); inclusão no plano plurianual; previsão orçamentária; autorização legislativa – contratação e contragarantias à garantia da União; limites para concessão de garantia da União; capacidade de pagamento e aspectos fiscais do estado; contragarantias à garantia da União e margem disponível; situação de adimplência e antecedentes junto à Secretaria do Tesouro Nacional; alcance das obrigações contratuais; demais exigências da Resolução-SF 48/2007, da Lei Complementar 101/2000 e da Lei 11.079/2004.

7.Segundo o parecer citado, foram cumpridas as formalidades necessárias à concessão da garantia da União, exigidas pela Lei Complementar 101/2000 e pela Resolução do Senado Federal 48/2007. Assim, o programa foi inserido no Plano Plurianual do Estado de São Paulo, estabelecido pela Lei 14.676, de 28/12/2011. Além disso, há autorização legislativa para contratação da operação de crédito e formalização da vinculação, tendo como contragarantias à garantia da União: direitos e créditos relativos ou resultantes das cotas ou parcelas da participação daquele estado na arrecadação da União, na forma do disposto no art. 159, inciso I, alínea "a", e incisos II e III da Constituição Federal; compensação da União ao Estado, pelos incentivos à exportação na forma do art. 155, § 2º, inciso X, alínea "a" da Constituição Federal; e receitas próprias do Estado a que se referem os arts. 155 e 157, nos termos do § 4º do art. 167, todos da Constituição Federal.

8.Na análise da capacidade de pagamento do estado, consignada na Nota 446/2013/ Corem/STN, de 17/6/2013 (citada na peça 4, p. 17, item 14), por meio da qual são verificados a classificação da situação fiscal associada ao risco de crédito, tendo como parâmetros indicadores econômico-financeiros, e o enquadramento da operação pleiteada em sua correspondente situação fiscal, tendo como parâmetros o indicador de endividamento e o indicador de serviço da dívida, foi atribuída ao Estado de São Paulo (SP) a classificação "C", insuficiente, portanto, para o recebimento de contragarantia da União, ficando essa condicionada à excepcionalização prevista no art. 11 da Portaria-MF 306, de 10/9/2012. Conforme consta da Exposição de Motivos 41/2014 MF, de 17/3/2014, tal excepcionalização foi autorizada mediante despacho do Ministro da Fazenda (peça 4, p. 2, item 6).

9.A esse respeito, cumpre informar que, no âmbito do Acórdão 2.071/2014-TCU-Plenário, item 9.3, esta Corte recomendou ao ministro da Fazenda que considere o não encaminhamento de operações de crédito de entes subnacionais cuja capacidade de pagamento seja classificada em quaisquer das categorias "C" ou "D", em observância aos princípios sobre a promoção do endividamento soberano responsável, da Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (Unctad). Ademais, por intermédio do item 9.5 do mesmo acórdão, determinou-se à STN que, após a emissão do parecer técnico que avalia a capacidade de pagamento dos entes subnacionais nos pleitos de operação de crédito externo, dê ciência formal à respectiva entidade credora sobre a nota obtida pelo ente subnacional quando este for classificado em quaisquer das categorias "C" ou "D", a fim de garantir a evidenciação de informações relevantes à parte credora.

10.No tocante à situação de adimplência, a Secretaria do Tesouro Nacional informou que, em atendimento ao art. 16 da Resolução do Senado Federal 43/2001, foi realizada consulta ao Sistema do Banco Central (Sisbacen/Cadip), tendo por base a lista de CNPJs constante do Cadastro Único de Convênios (Cauc). Verificou-se que o Governo do Estado de São Paulo (SP) encontrava-se adimplente com as instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, conforme resultado de consulta ao referido sistema do Banco Central do Brasil, realizada em 13/2/2014 (citado na peça 4, p. 20, item 27).

11.A verificação da adimplência financeira em face da administração pública federal e suas entidades controladas e de recursos dela recebidos poderá ser feita mediante consulta ao Cauc, por ocasião da assinatura do contrato de garantia, nos termos da Resolução do Senado Federal 41/2009, que alterou a Resolução do Senado Federal 48/2007.

12.Segundo procedimento de consulta estabelecido pela Coordenação-Geral de Haveres Financeiros (Coafi), o Estado do São Paulo (SP) encontrava-se adimplente em relação aos financiamentos e refinanciamentos concedidos pela União ou garantias por ela honradas (peça 4, p. 20, item 28).

13.Por fim, em cumprimento à Emenda Constitucional 62/2009, relativa ao pagamento de precatórios, a STN esclareceu que restou frustrada a tentativa de verificação da adimplência do ente, por estarem suspensas as emissões de certidões e as consultas ao Cadastro de Entidades Devedoras Inadimplentes (Cedin), conforme consta da peça 4, p. 20, item 29.

14.Quanto ao alcance das obrigações contratuais, a STN ressaltou que, preliminarmente à formalização dos instrumentos contratuais, deva ser verificado, pelo Ministério da Fazenda, o grau de cumprimento da Cláusula 3.02 do Contrato de Empréstimo, que estabelece as condições prévias ao primeiro desembolso.

15.No que se refere ao pleno exercício da competência tributária do estado, bem como ao cumprimento dos arts. 198 e 212, ambos da Constituição Federal, o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo , mediante certidão, atestou o cumprimento desses dispositivos legais em 2012, último exercício analisado (peça 4, p. 21, item 34).

16.A PGFN, mediante o Parecer PGFN/COF/290/2014, de 10/3/2014 (peça 4, p. 5-13), analisou a minuta contratual e o cumprimento das formalidades junto aos órgãos antes da contratação, manifestando-se favoravelmente ao encaminhamento da proposta de operação de crédito externo ao Senado Federal, desde que fosse autorizada a excepcionalidade mencionada no parágrafo 8 desta instrução, ressalvando-se que, previamente à assinatura dos instrumentos contratuais, fossem observadas a adimplência com a União e suas entidades controladas e a celebração do contrato de contragarantia.

17.Mediante a Resolução 8/2014 (peça 1, p. 2-4), o Senado Federal autorizou o pleito encaminhado pelo Governo do Estado de São Paulo (SP).

CONCLUSÃO

18.As formalidades prévias à contratação da operação de crédito foram cumpridas pelo ente pleiteante, o que permitiu a análise do pleito no âmbito da STN e da PGFN, conforme suas respectivas áreas de atuação.

19.As contragarantias oferecidas pelo Governo do Estado de São Paulo (SP) foram consideradas suficientes para ressarcir a União em caso de honra de compromisso relacionado à operação, de acordo com estudo elaborado pela STN, conforme informação consignada no Memorando 148/2013/COAFI/SURIN/STN/MF-DF, de 13/12/2013, que demonstra a margem financeira do estado, acerca do comprometimento das transferências federais e receitas próprias, objeto da contragarantia (peça 4, p. 19, item 23). A avaliação da capacidade de pagamento do Governo do Estado de São Paulo (SP) foi considerada insuficiente (categoria "C"), tendo sido solicitada excepcionalização do pedido pelo Sr. Governador, posteriormente aprovado pelo Sr. Ministro da Fazenda.

20.A esse respeito, ressaltou-se as deliberações contidas no Acórdão 2.071/2014-TCU-Plenário que visam à promoção do endividamento soberano responsável, nos termos dos princípios da Unctad.

21.Diante dos estudos e avaliações realizados pelos órgãos competentes acerca da operação em exame, aliados aos documentos analisados, conclui-se por atendidos, no presente caso, os preceitos das Resoluções do Senado Federal 40/2001, 43/2001 e 48/2007, bem como as disposições do art. 32, caput e § 1º, e art. 40, §§ 1º e 2º, todos da Lei Complementar 101/2000.

22.O art. 4º, inciso I, da Instrução Normativa-TCU 59/2009 determina que a STN comunique ao Tribunal a ocorrência de inadimplência em operações de crédito desse tipo. Dessa forma, e consoante o art. 3° do referido normativo, a Semag atuará nas eventuais inadimplências, assim como no acompanhamento quadrimestral do Relatório de Gestão Fiscal do Poder Executivo Federal.

BENEFÍCIOS DAS AÇÕES DE CONTROLE

23.Em cumprimento ao disposto na Portaria-Segecex 10, de 30/3/2012, informa-se que o benefício relativo ao acompanhamento desta operação de crédito externo poderá incrementar a economia, eficiência, eficácia ou efetividade dos órgãos/entidades envolvidos. Com efeito, além do aumento da expectativa de controle e da indução de melhorias nos processos da STN e da PGFN, responsáveis pela análise de pleitos de operações de crédito externo dos entes subnacionais com garantia da União, por meio desta ação de controle o TCU fornece subsídios para a atuação do Senado Federal e do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

24. Diante do exposto, propõe-se:

I)conhecer da presente solicitação, por estarem preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 38, inciso I, da Lei 8.443/1992, 232, inciso I, do Regimento Interno do TCU, e 4º, inciso I, alínea "a", da Resolução-TCU 215/2008;

II)informar, com fulcro no caput do art. 2º da Instrução Normativa-TCU 59/2009, à Presidência do Senado Federal que o Tribunal analisou a documentação relativa à operação de crédito externo autorizada pela Resolução-SF 8/2014, verificando que, quanto aos aspectos legais, as providências necessárias para a contratação e para a garantia da União foram tomadas e que esta Corte de Contas acompanhará a condução da operação de crédito externo em caso de eventual necessidade de que seja honrada a garantia prestada pela União;

III)encaminhar cópia do acórdão que vier a ser proferido, bem como do relatório e voto que o fundamentarem, à Presidência do Senado Federal, ao Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e à Secretaria do Tesouro Nacional;

IV)considerar a Solicitação do Congresso Nacional integralmente atendida e arquivar os presentes autos, com fulcro no art. 2º, § 3º, parte final, da Instrução Normativa-TCU 59/2009, após a comunicação da deliberação do colegiado à Presidência do Senado Federal, nos termos do art. 17, inciso II, da Resolução TCU 215/2008."

4.O Sr. Diretor e o Sr. Secretário de Macroavaliação Governamental ratificaram a proposta acima transcrita (peças 6 e 7).

É o relatório

VOTO

Preliminarmente, destaco que a presente solicitação deve ser conhecida com fundamento no art. 38, inciso I, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 232, inciso I, do RI/TCU. Em acréscimo, registro que o expediente está em consonância com a Instrução Normativa TCU 59/2009, que trata das operações de crédito externo dos estados, do Distrito Federal e dos municípios, com garantia da União.

2.O Exmo. Senhor Senador Renan Calheiros, Presidente do Senado Federal, encaminhou a este Tribunal a Resolução 8/2014, por meio da qual o Senado Federal autoriza o Estado de São Paulo a contratar operação de crédito externo, com garantia da União, com o Banco Interamericano de

Desenvolvimento (BID), no valor de até US$ 480.135.000,00. Além disso, o Senado Federal recomenda a este Tribunal que proceda ao acompanhamento da aplicação dos recursos decorrentes da mencionada operação.

3.O montante advindo da operação de crédito em questão destina-se ao financiamento parcial do "Programa de Investimento Rodoviário do Estado de São Paulo - 1a Fase".

4.Segundo entendimento fixado no Acórdão 2.328/2008-Plenário:

"a competência do Tribunal de Contas da União, no tocante às operações de crédito externo celebradas por pessoas jurídicas de direito público interno, com garantia da União, limita-se à fiscalização e controle das garantias prestadas pela última, sem interferência direta nas aplicações dos recursos pelo ente federado contratante, em homenagem ao Princípio Federalista e, por consequência, à autonomia dos entes federados, insculpida no art. 18, caput, da Constituição Federal".

5.No que concerne ao mérito, verifica-se no relatório precedente que, à vista dos estudos e avaliações realizados pelos órgãos competentes acerca da operação sob exame (COFIEX, STN e PGFN), aliados aos documentos analisados, foram atendidos os preceitos das Resoluções do Senado Federal 40/2001, 43/2001 e 48/2007, e, ainda, as disposições dos arts. 32, caput e § 1º, e 40, §§ 1º e 2º, da Lei Complementar 101/2000.

6.A Semag concluiu que as formalidades prévias à contratação foram cumpridas pelo Estado de São Paulo. Contudo, quanto à capacidade de pagamento, o ente demandante obteve classificação "C", situação fiscal cujos indicadores não atendem os critérios de elegibilidade para o recebimento da garantia da União. Nessas situações, a garantia fica condicionada à excepcionalidade prevista no art. 11 da Portaria MF 306/2012, que estabelece ser possível o exame de concessão de garantia da União por parte do Sr. Ministro da Fazenda, em caráter excepcional, para a operação de crédito que observe, cumulativamente, as seguintes condições: (i) existência de contragarantias do tomador consideradas suficientes e idôneas pela União; (ii) que os recursos correspondentes sejam destinados a projeto considerado relevante para o Governo Federal; e (iii) existência de recursos do tomador, devidamente demonstrados, compatíveis com sua situação fiscal, para o atendimento das contrapartidas a seu cargo.

7.Por fim, importa registrar que, no âmbito desta Corte de Contas, a Instrução Normativa 59/2009 estabelece normas de tramitação e de acompanhamento das solicitações do Senado Federal acerca das resoluções de autorização das operações de crédito externo dos estados, do Distrito Federal e dos municípios, com garantia da União.

8.O art. 2º, § 3º, dessa Instrução Normativa dispõe que, preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 38, inciso I, da Lei 8.443/1992 e no art. 232 do RITCU, esta Corte conhecerá da solicitação e dará ciência ao Presidente do Senado Federal sobre os procedimentos já adotados e sobre os quais adotará para o acompanhamento da operação, dentre outros os previstos na Resolução TCU 215/2008, no que couber. Após, considerar-se-á integralmente atendida a solicitação, que deverá ser arquivada.

9.Ante o exposto, acolho a proposta de encaminhamento oferecida pela unidade técnica e VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2646/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 011.782/2014-5.
2. Grupo I – Classe de Assunto: II
3. Interessados/Responsáveis: Senado Federal e Governo do Estado de São Paulo.
4. Órgão/Entidade: Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e Secretaria do Tesouro Nacional (STN)
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Macroavaliação Governamental (SEMAG).

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de solicitação encaminhada pelo Senado Federal recomendando o acompanhamento da aplicação dos recursos decorrentes de operação de crédito externo, com garantia da União, firmada entre o Estado de São Paulo e o Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), no valor de até US$ 480.135.000,00;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente solicitação, por estarem preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 38, inciso I, da Lei 8.443/1992, 232, inciso I, do Regimento Interno do TCU, e 4º, inciso I, alínea "a", da Resolução-TCU 215/2008;

9.2. informar, com fulcro no caput do art. 2º da Instrução Normativa-TCU 59/2009, à Presidência do Senado Federal que o Tribunal analisou a documentação relativa à operação de crédito externo autorizada pela Resolução-SF 8/2014, verificando que, quanto aos aspectos legais, as providências necessárias para a contratação e para a garantia da União foram tomadas e que esta Corte de Contas acompanhará a condução da operação de crédito externo em caso de eventual necessidade de que seja honrada a garantia prestada pela União;

9.3. encaminhar cópia do acórdão que vier a ser proferido, bem como do relatório e voto que o fundamentarem, à Presidência do Senado Federal, ao Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e à Secretaria do Tesouro Nacional; e

9.4. considerar a Solicitação do Congresso Nacional integralmente atendida e arquivar os presentes autos, com fulcro no art. 2º, § 3º, parte final, da Instrução Normativa-TCU 59/2009, após a comunicação da deliberação do colegiado à Presidência do Senado Federal, nos termos do art. 17, inciso II, da Resolução TCU 215/2008.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2646-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE IV – Plenário
TC 031.007/2013-9
Natureza(s): Tomada de Contas Especial
Órgão/Entidade: Caixa Econômica Federal
Responsável: Eliete Sato Kayanoki (045.419.248-70)
Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. DESFALQUE DE NUMERÁRIO DO CAIXA DE AGÊNCIA. CITAÇÃO. REVELIA. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. INABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE CARGO COMISSIONADO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução da unidade técnica:

Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pela Caixa Econômica Federal (Caixa), em razão de prejuízos causados pela Sra. Eliete Sato Kayanoki, atuando como empregada da instituição financeira, à época dos fatos, decorrentes de diferenças de numerário detectadas durante a elaboração de Termo de Verificação de Valores na Agência Vieira de Moraes/SP e na subconta Numerário Disponível em Equipamento Procomp da Agência Shopping Fiesta/SP, conforme Processos de Apuração de Responsabilidade SP.7847.2006.G.000722 e SP.7847.2006.G.001271.

HISTÓRICO

2.O processo SP.7847.2006.G.000722 foi instaurado pela Caixa com o objetivo de apurar diferença no valor de R$ 42.000,00, posteriormente retificada para R$ 39.000,00, constatada em contagem de numerário em Termo de Verificação de Valores do PV 1617 – Vieira de Moraes (peça 1, p. 7-166).

3.Por sua vez, o processo SP.7847.2006.G.001271 foi instaurado pela Caixa com o objetivo de apurar diferença de R$ 14.309,00 na subconta 1.1.1.10.10.02 – Numerário Disponível em Equipamento Procomp do PV 4135-1 – Shopping Fiesta (peça 1, p. 167-307).

4.No Relatório do Tomador de Contas 9/2010 (peça 1, p. 329-337), elaborado no âmbito da Caixa, encontra-se sumariado o resultado das apurações realizadas naqueles processos, nos quais se concluiu que os prejuízos causados à Caixa foram de R$ 39.000,00 e R$ 14.309,00, relativamente às datas de 30/6/2006 e 4/1/2005, respectivamente, sob responsabilidade da Sra. Eliete Sato Kayanoki, empregada da Caixa à época dos fatos.

5.As defesas e os recursos apresentados pela responsável naqueles processos (peça 1, p. 91-115, 127-131, 205-211 e 219-221) foram apreciados pelo Conselho Disciplinar Regional (CDR/SP) e pelo Conselho Disciplinar da Matriz (CDM), respectivamente, que decidiram pela aplicação da penalidade de rescisão do contrato de trabalho por justa causa e pela atribuição de responsabilidade civil a Sra. Eliete Sato Kayanoki pelos prejuízos causados à Caixa (peça 1, p. 123, 137, 217 e 227). Vale ressaltar que, além de instaurar a presente TCE, a Caixa Econômica Federal também procedeu à comunicação dos fatos à Polícia Federal para adoção das providências cabíveis (peça 1, p. 139 e 233-237).

6.Em 17/11/2010, a Caixa Econômica Federal encaminhou a presente TCE à Controladoria-Geral da União, que emitiu o Relatório de Auditoria CGU 1220/2013, o Certificado de Auditoria CGU 1220/2013 e o Parecer do Dirigente do Órgão de Controle Interno 1220/2013 (peça 1, p. 345-350), concluindo no mesmo sentido que a Caixa.

7.Por meio de pronunciamento datado de 8/10/2013, o Ministro da Fazenda atesta haver tomado conhecimento das conclusões contidas no Relatório e Certificado de Auditoria, bem como no Parecer da Secretaria Federal de Controle Interno da Controladoria-Geral da União (peça 1, p. 351).

8.No âmbito deste TCU, a instrução inicial (peça 3), resumiu os principais fatos do presente processo nos itens 7 a 9, nos seguintes termos:

7.Verifica-se que a presente TCE trata de duas ocorrências, apuradas no âmbito da Caixa Econômica Federal por meio dos processos SP.7847.2006.G.000722 e SP.7847.2006.G.001271.

*8.**Ocorrência:** diferença de R$ 39.000,00 constatada na contagem de numerário em Termo de Verificação de Valores do PV 1617 – Vieira de Moraes, apurada no âmbito da Caixa Econômica Federal por meio do processo SP.7847.2006.G.000722.*

8.1 Os fatos apurados pela Caixa encontram-se registrados no item 2 do Relatório do Tomador de Contas nº 9/2010 (peça 1, p. 329-331) e, mais detalhadamente, nos itens 4 e 9 do Relatório Conclusivo elaborado pela Comissão de Apuração de Responsabilidade em 14/8/2006 (peça 1, p. 57-65 e 69-71).

8.2 A fim de apresentar a síntese desses fatos da forma mais fidedigna possível, valemo-nos da transcrição do seguinte excerto do Relatório do Tomador de Contas nº 9/2010 (peça 1, p. 329):

"2.2Em 30 JUN 06 foi realizado um Termo de Verificação de Valores – TVV trimestral no âmbito da Ag. Vieira de Moraes, fls. 71-79, sendo encontrada uma diferença de R$ 39.000,00 nos CASH's e R$ 3.000,00 no cofre eletrônico, gerando uma diferença de R$ 42.000,00.

2.2.1Após a identificação da diferença acima, foi realizado um novo TVV em 10 JUL 06 com os mesmos participantes do TVV anterior, onde foi constatado que o cofre eletrônico estava com uma sobra de R$ 3.000,00, fls. 78-79, sendo então retificada a diferença encontrada para R$ 39.000,00.

2.3 A cópia do circuito interno de filmagem foi analisada pela Comissão de Apuração que visualizou uma série de irregularidades cometidas pela empregada Eliete Sato, cujas cópias estão anexadas ao processo original.

2.3.1 Dentre as principais irregularidades visualizadas no CFTV, citamos o momento em que a empregada Eliete realiza o pagamento do licenciamento veículo de seu marido sem retirar da bolsa nenhum valor, cheque ou cartão para a efetivação desse pagamento.

2.3.2 Também foi observado que a empregada trabalhava em desacordo com os manuais normativos; que no momento de recebimento de valores do carro forte, ausentava-se da sala, deixando os valores sobre seu guichê e não realizava a contabilização das faltas de caixa."

8.3No Relatório Conclusivo datado de 14/8/2006, a partir da análise de depoimentos, documentos e Fitas CFTV, a Comissão de Apuração de Responsabilidade registra diversas ações da então Tesoureira Eliete Sato Kayanoki, tais como (peça 1, p. 57-71): a) manipulação na listagem do numerário e "maquiagem do saldo físico" (itens 4.1.13 e 9.1.5); b) mega abastecimentos atípicos nos CASH's no dia 23/6/2006, suprimentos estes em valores superiores inclusive aos efetuados nos dias de pagamento de INSS – com o agravante de terem sido constatados suprimentos que somente ocorreram contabilmente, sem o correspondente abastecimento físico, visto que os cassetes de numerário não foram retirados do cofre das máquinas para serem supridos (itens 4.1.6 , 4.1.6.1 e 9.1.6).

8.4Em face dos fatos apurados, a Caixa Econômica Federal responsabilizou a Sra. Eliete Sato Kayanoki, Tesoureira de Retaguarda da RETPV Vieira de Moraes/SP à época dos fatos, pelo prejuízo no valor de R$ 39.000,00, que corresponde à falta de numerário na tesouraria sob responsabilidade daquela ex-empregada (peça 1, p. 333).

8.5Vale assinalar que os termos de declaração da Sra. Eliete Sato Kayanoki e das testemunhas ouvidas pela Caixa, bem como os Termos de Verificação de Valores (TVV) datados de 30/6/2006 (atestando falta de caixa no valor de R$ 42.000,00) e 10/7/2006 (atestando sobra de caixa no valor de R$ 3.000,00) e respectivos Documentos de Lançamento de Evento (DLE), encontram-se juntados na peça 1, p. 9-53 e 143-159.

*9.**Ocorrência:** diferença de R$ 14.309,00 na subconta 1.1.1.10.10.02 – Numerário Disponível em Equipamento Procomp do PV 4135-1 – Shopping Fiesta, apurada no âmbito da Caixa Econômica Federal por meio do processo SP.7847.2006.G.001271.*

9.1Os fatos apurados pela Caixa encontram-se registrados no item 7 do Relatório do Tomador de Contas nº 9/2010 (peça 1, p. 333-335) e, mais detalhadamente, nos itens 4 e 9 do Relatório Conclusivo elaborado pela Comissão de Apuração de Responsabilidade em 28/12/2006 (peça 1, p. 183-193).

9.2A fim de apresentar a síntese desses fatos da forma mais fidedigna possível, valemo-nos da transcrição do seguinte excerto do Relatório do Tomador de Contas nº 9/2010, que resume o teor do Relatório Conclusivo da Comissão de Apuração de Responsabilidade datado de 28/12/2006 (peça 1, p. 333-335):

"7.2 Após a descoberta da diferença citada no subitem acima, a Comissão de Apuração solicitou a cópia de todas as fitas de auditoria dos equipamentos Procomp e outros documentos comprobatórios.

7.2.1 Ao analisar as fitas de auditoria, a Comissão percebeu que nos dias em que a empregada Eliete exerceu a função de confiança de Supervisora de Retaguarda entre 27 DEZ 2004 a 15 JAN 2005, as fitas não foram localizadas, sendo encontrados apenas alguns dados no Sistema de Controle de Numerários - CONSTAG e DLE's autenticadas pela empregada.

7.2.2 Nos relatórios de controle de numerários, a Comissão verificou que Eliete abriu o terminal financeiro, efetuou autenticações e fechou com saldo zerado, ou seja, para conseguir esse feito, ela realizou uma série de contabilizações indevidas, fls. 140, 141, 142 e 152.

7.2.3 No dia 24 DEZ 04, Eliete realizou um estorno no valor de R$ 23.000,00, fls. 146, e em 27 DEZ 04 autenticou o valor de R$ 1.000,00 (fls. 151) em Custódia de Cheques de terceiros, sendo as duas autenticações credoras, com o objetivo de esconder diferenças em seu caixa.

7.2.3.1 Como as autenticações acima eram credoras e precisavam de uma contrapartida, Eliete criou 3 contabilizações irregulares a débito na conta Custódia de Cheques nos valores de R$ 300,00 (fls. 150), R$ 1.688,48 (fls. 150) e R$ 28.828,52 (fls. 151).

7.2.3.2 Mesmo com todos os esforços para esconder a diferença, a divergência ainda permaneceu, sendo agora no valor de R$ 30.517,00, fls. 146.

7.2.3.3 Conforme relatório CONSTAG, fls. 146, para resolver a diferença acima e fechar o caixa batido, Eliete estornou parte dos valores com operação de crédito deixando ainda pendentes os valores de R$ 1.000,00 e R$ 300,00.

7.2.3.4 Diante de todos os esforços para maquiar as diferenças já relacionadas nos subitens anteriores, ainda restou um saldo no valor de R$ 14.312,00, fls. 153, e que conforme comprovantes, fls. 145, foi utilizado pela Eliete para realizar um suprimento fictício no Equipamento Procomp 41351002, zerando o saldo de seu caixa. (grifo nosso)

7.2.3.5 A Comissão também verificou na fita de auditoria do Equipamento Procomp 41351001, fls. 143, do dia 30 JAN 04, que o saldo era de R$ 587,00 em notas de R$ 1,00, já na fita do dia 03 JAN 05 do mesmo terminal, fls. 144, o saldo era de R$ 590,00, ou seja, apresentaram uma diferença credora de R$ 3,00.

7.2.3.6 Subtraindo-se se a diferença de R$ 3,00 ao valor de R$ 14.312,00, citado no subitem 6.2.3.4, a Comissão chegou à diferença de R$ 14.309,00, objeto de instauração do Processo Administrativo.

7.3 A Comissão de Apuração concluiu o Relatório Conclusivo, fls. 90-97, evidenciando que a empregada Eliete Sato agiu premeditadamente e com dolo, devendo responder administrativamente e civilmente pelo ato ilícito e prejuízo financeiro à Caixa, no valor de R$ 14.309,00."

9.3Vale assinalar que os termos de declaração da Sra. Eliete Sato Kayanoki, bem como os documentos referidos no item 7 do Relatório do Tomador de Contas nº 9/2010, encontram-se juntados na peça 1, p. 169-179 e 281-307.

9.Ante essas considerações, concluiu-se pela citação da Sra. Eliete Sato Kayanoki para que apresentasse alegações de defesa para as ocorrências abaixo relacionadas ou recolhesse aos cofres da Caixa Econômica Federal as quantias abaixo indicadas, atualizadas monetariamente a partir das respectivas datas até o efetivo recolhimento, abatendo-se, na oportunidade, quantias eventualmente ressarcidas, na forma da legislação em vigor:

a) diferença de R$ 39.000,00 constatada na contagem de numerário em Termo de Verificação de Valores do PV 1617 – Vieira de Moraes/SP, tendo a Caixa Econômica Federal apurado, por meio do processo SP.7847.2006.G.000722, que a Sra. Eliete Sato Kayanoki realizou maquiagem do saldo físico e suprimento fictício nos CASH's sem o correspondente abastecimento físico, conforme detalhado no Relatório Conclusivo elaborado pela Comissão de Apuração de Responsabilidade em 14/8/2006 e no Relatório do Tomador de Contas 9/2010; e

b) diferença de R$ 14.309,00 na subconta 1.1.1.10.10.02 – Numerário Disponível em Equipamento Procomp do PV 4135-1 – Shopping Fiesta/SP, tendo a Caixa Econômica Federal apurado, por meio do processo SP.7847.2006.G.001271, que a Sra. Eliete Sato Kayanoki realizou maquiagem do saldo físico e suprimento fictício no Equipamento Procomp 41351002, conforme detalhado no Relatório Conclusivo elaborado pela Comissão de Apuração de Responsabilidade em 28/12/2006 e no Relatório do Tomador de Contas 9/2010.

Débito

VALOR ORIGINAL (R$)	*DATA DA OCORRÊNCIA*
14.309,00	***4/1/2005***

39.000,00	***30/6/2006***

10.Referendada pelas instâncias superiores desta unidade (peças 4 e 5), a proposição foi submetida à apreciação do Sr. Ministro-Relator que, em despacho (peça 6), determinou que se procedesse à citação na forma alvitrada.

EXAME TÉCNICO

11.Em cumprimento ao despacho do Ministro-Relator (peça 6), foi promovida a citação da Sra. Eliete Sato Kayanoki, mediante o Ofício 198/2014-TCU/SECEX-SP (peça 7), de 5/2/2014, reiterado pelo Ofício 555/2014-TCU/SECEX-SP (peça 9), de 17/3/2014.

12.Apesar de a responsável ter tomado ciência do último expediente que lhe foi encaminhado, conforme atesta o aviso de recebimento (AR) que compõe a peça 10, não atendeu a citação e não se manifestou quanto às irregularidades verificadas.

13.Transcorrido o prazo regimental fixado e mantendo-se inertes a Sra. Eliete Sato Kayanoki, impõe-se que seja considerada revel, dando-se prosseguimento ao processo, de acordo com o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

CONCLUSÃO

14.Diante da revelia Sra. Eliete Sato Kayanoki e inexistindo nos autos elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé ou de outros excludentes de culpabilidade em sua conduta, propõe-se que suas contas sejam julgadas irregulares e que a responsável seja condenada em débito, bem como lhe seja aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 pelas ocorrências descritas no item 9 acima.

BENEFÍCIOS DAS AÇÕES DE CONTROLE EXTERNO

15.Entre os benefícios do exame desta tomada de contas especial pode-se mencionar: débito imputado pelo Tribunal, com ressarcimento dos valores aos cofres da Caixa Econômica Federal, e multa, com base no art. 57 da Lei n. 8.443/1992.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

16.Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) considerar a Sra. Eliete Sato Kayanoki revel para todos os efeitos, dando-se seguimento ao processo, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

b) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "d", da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso IV, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas irregulares as contas da Sra. Eliete Sato Kayanoki, CPF 045.419.248-70, empregada da Caixa Econômica Federal à época dos fatos, bem como condená-la ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres da Caixa Econômica Federal, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, abatendo-se, na oportunidade, eventuais valores já ressarcidos:

VALOR ORIGINAL (R$)	*DATA DA OCORRÊNCIA*
14.309,00	***4/1/2005***
39.000,00	***30/6/2006***

Valor atualizado até 12/8/2014: R$ 144.163,61 (peça 13)

c) aplicar a Sra. Eliete Sato Kayanoki, CPF 045.419.248-70, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do

acórdão que vier a ser proferido até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

d) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas caso não atendidas as notificações;

e) autorizar, caso venha a ser requisitado, o pagamento das dívidas da responsável acima indicada em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovar perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de 30 (trinta) dias, a contar da parcela anterior, para comprovar os recolhimentos das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor; e

f) encaminhar cópia da deliberação, bem como do relatório e do voto que vierem a ser proferidos ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República em São Paulo, nos termos do § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis.

2.O Ministério Público junto ao TCU manifestou-se de acordo com a unidade técnica.

É o relatório.

VOTO

Como visto, trata-se de tomada de contas especial instaurada pela Caixa Econômica Federal (Caixa), em razão de prejuízos causados pela Sra. Eliete Sato Kayanoki, empregada da instituição financeira, à época dos fatos, decorrentes de diferenças de numerário.

2.A tomada de contas especial foi instaurada em razão das seguintes ocorrências:

– diferença de R$ 39.000,00 constatada na contagem de numerário em Termo de Verificação de Valores do PV 1617 – Vieira de Moraes, apurada no âmbito da Caixa Econômica Federal por meio do processo SP.7847.2006.G.000722;

– diferença de R$ 14.309,00 na subconta 1.1.1.10.10.02 – Numerário Disponível em Equipamento Procomp do PV 4135-1 – Shopping Fiesta, apurada no âmbito da Caixa Econômica Federal por meio do processo SP.7847.2006.G.001271.

3.Devidamente citada, a responsável optou por permanecer silente. Dessa forma, de acordo com o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992, resta caracterizada a sua revelia, cabendo dar prosseguimento ao processo.

4.A responsável foi demitida por justa causa da Caixa Econômica Federal mediante resolução do Conselho Disciplinar Regional, o qual adotou como fundamentação as conclusões do Parecer Jurídico 1359/2006, a seguir parcialmente transcrito (peça 1, p. 87 e 123):

A Comissão concluiu pela possibilidade de imputação de responsabilidade civil à empregada, pelo ato ilícito e prejuízo financeiro causado a CAIXA", ou seja, em virtude da ***existência de nexo de causalidade entre a conduta irregular da empregada e o prejuízo arcado pela CAIXA***.

Neste contexto, procedemos ao enquadramento da arrolada, nos termos do MN AE 079 006:

*A conduta da arrolada, apontada pela Comissão, configura a proibição prevista no subitem 11.2.1.22 ("****escriturar voluntariamente com inexatidão documentos e outros papéis ou informá-los incorretamente****"), bem como no subitem 11.2.1.11 ("descumprir leis, regulamentos, normas e atos da Administração"), do MN RH 053 01.*

*Com base na apuração dos fatos, entendemos que, sob o aspecto jurídico, há possibilidade da autoridade julgadora entender configurado, também, ato de improbidade (****atentado contra o patrimônio do empregador****) e* ***mau procedimento*** *(ato que, por sua gravidade, impossibilite a continuação do*

vínculo), que podem ensejar a quebra de confiança do empregador, nos termos dos subitens 11.3.1.4 e 11.3.1.5 do mesmo normativo. (grifei)

5.As constatações da Comissão para Apuração de Responsabilidade Disciplinar e Civil bem exemplificam a forma de atuar da responsável (peça 1, p. 57 e 73):

Assistindo a Fita de Vídeo constatamos que, no dia 21.06.06, Eliete ***efetua o pagamento do licenciamento do carro de seu marido, mas não identificamos ela retirando o valor de sua bolsa para esse pagamento, nem mesmo cheque ou cartão.***

Nessa mesma data recebe o carro forte com R$ 80.000,00 (oitenta mil reais), aparentemente não tinha reserva para tanto. Efetua a conferência do numerário recebido, sendo que ausenta-se várias vezes da Tesouraria deixando o valor sobre seu guichê e a porta da sala aberta. Em uma das ***vezes leva R$ 10.000,00 dez mil reais), demora para retornar e volta sem nada nas mãos. Não conseguimos visualizar onde foi com o numerário, apenas ficou claro que não foi abastecer os Equipamentos do Auto Atendimento, não abasteceu o Cofre Eletrônico, não entregou para CAIXA PV e tampouco levou para Casa Forte.***

...

Após análise dos documentos, Fitas CFTV e depoimentos concluímos que a ***Empregada Eliete Sato Kayanoki, matrícula 062.0369-8, agiu premeditadamente e com dolo*** *devendo responder administrativamente e civilmente pelo ato ilícito e prejuízo financeiro causado a CAIXA.* (grifei)

6.Dessa forma, confirmado o nexo de causalidade entre a conduta ilícita do responsável e o dano apurado nestes autos, alinho-me ao encaminhamento sugerido pela unidade técnica e endossado pelo *Parquet* especializado, no sentido de julgar irregulares as presentes contas com a condenação pelo total do débito apurado (cerca de R$ 83.000,00 em valores atualizados)

7. Ademais, tendo em vista a reprovabilidade da conduta daquele que se apropria indevidamente de bens ou valores públicos que estavam sob sua guarda, entendo pertinente a aplicação da pena de multa prevista no artigo 57 da Lei 8.443/1992, a qual fixo em R$ 30.000,00. Cabível, ainda, de acordo com a jurisprudência desta Corte de Contas (*v.g.* Acórdãos Plenário 1722/2014, 3.669/2013, 2.525/2012 e 1.805/2012), a aplicação da pena de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, consoante o art. 60 da Lei 8.443/1992, pelo período de cinco anos.

8. Diante do exposto, acolho na essência os pareceres precedentes, cujos fundamentos incorporo como razões de decidir, e voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2647/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 031.007/2013-9.
2. Grupo I – Classe de Assunto: IV – Tomada de Contas Especial
3. Responsável: Eliete Sato Kayanoki (045.419.248-70)
4. Órgão/Entidade: Caixa Econômica Federal.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: Procurador Júlio Marcelo de Oliveira.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de São Paulo (SECEX-SP).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada pela Caixa Econômica Federal em razão de desfalque de numerário,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. considerar a Sra. Eliete Sato Kayanoki revel para todos os efeitos, dando-se seguimento ao processo, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

9.2. julgar irregulares as contas da Sra. Eliete Sato Kayanoki, condenando-a ao pagamento das quantias abaixo relacionadas, com a incidência dos devidos encargos legais, calculados a partir da data correspondente até o efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor, nos termos dos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "d", 19 e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992:

VALOR ORIGINAL (R$)	DATA DA OCORRÊNCIA
14.309,00	4/1/2005
39.000,00	30/6/2006

9.3. fixar o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da data da notificação, para que a responsável de que trata o subitem anterior comprove, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", da Lei 8.443/1992 c/c o art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno do TCU (RI/TCU);

9.4. aplicar à Sra. Eliete Sato Kayanoki a pena de multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, no valor de R$ 30.000,00 (trinta mil reais);

9.5. fixar o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da data da notificação, para que a responsável de que trata o subitem anterior comprove, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do RI/TCU), o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada, quando paga após seu vencimento, monetariamente desde a data de prolação deste acórdão até a do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

9.6. autorizar a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992;

9.7. autorizar, desde já, caso venha a ser solicitado, o parcelamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais, nos termos do art. 217 do RI/TCU, com a incidência sobre cada parcela dos devidos encargos legais até o efetivo pagamento, esclarecendo que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor (§ 2º do art. 217 do RI/TCU);

9.8 declarar a Sra. Eliete Sato Kayanoki inabilitada para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, no âmbito da Administração Pública pelo período de 5 (cinco), nos termos do art. 60 da Lei 8.443/1992;

9.9. encaminhar cópia deste acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentam, à Procuradoria da República no Estado de São Paulo, nos termos do art. 16, § 3º, da Lei 8.443/1992;

9.10. dar ciência deste acórdão à Caixa Econômica Federal.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2647-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministro-Substituto presente: André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 003.137/2014-7

Natureza: Relatório de Auditoria (Fiscobras 2014).

Entidades: Caixa Econômica Federal; Instituto Estadual do Ambiente; Ministério das Cidades (vinculador.)

Responsáveis: Frederico Augusto Valverde Nascimento (920.547.817-20); Marilene de Oliveira Ramos Múrias (742.396.357-72).

Interessado: Congresso Nacional (vinculador).

Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: RELATÓRIO DE AUDITORIA. FISCOBRAS 2014. OBRAS DE CONTROLE DE INUNDAÇÕES, URBANIZAÇÃO E RECUPERAÇÃO AMBIENTAL. PROJETO BÁSICO COM FALHAS. AUDIÊNCIA. OITIVA. COMUNICAÇÃO AO CONGRESSO A RESPEITO DE IRREGULARIDADES GRAVES (IGP). CIÊNCIA AOS INTERESSADOS.

RELATÓRIO

Trata-se de auditoria realizada no Instituto Estadual do Ambiente (INEA), na Caixa Econômica Federal e no Ministério das Cidades, no período compreendido entre 10/2/2014 e 21/3/2014. O trabalho teve por objetivo a fiscalização do Edital de Concorrência 29/2013 do INEA para complementação das obras de controle de inundações, urbanização e recuperação ambiental das bacias dos Rios Iguaçu/Botas e Sarapuí na Baixada Fluminense.

2.Transcrevo a seguir, o Relatório de Auditoria elaborado no âmbito da Secretaria de Fiscalização de Obras de Energia e Aeroportos (peça 48), cujas conclusões contaram com a anuência do corpo diretivo daquela unidade técnica (peças 49 e 50).

"***1 - APRESENTAÇÃO***

O presente trabalho faz parte do Fiscobras 2014, programa de fiscalizações realizadas na área de obras públicas.

A auditoria foi pautada pela análise do edital de Concorrência INEA 29/2013, o qual prevê a complementação das obras de intervenções estruturais do projeto de controle de inundações, urbanização e recuperação ambiental das bacias dos rios Iguaçu, Botas e Sarapuí (Projeto Iguaçu), PAC I e PAC II, 1ª seleção, 1ª etapa, na cidade do Rio de Janeiro, no valor de R$ 112.112.738,27, conforme o previsto no orçamento base do processo licitatório.

Participaram da fase de apresentação de propostas três licitantes, saindo-se vencedor o Consórcio CFG - FW, formado pelas empresas Construtora Ferreira Guedes S. A. e FW Empreendimentos Imobiliários e Construções Ltda., com proposta no valor de R$ 107.087.734,10.

O contrato para a execução das obras foi firmado então, em 17 de janeiro de 2014, pelo valor acima apresentado. Até o término da fase de execução da auditoria, ainda não havia sido dada a ordem de início das obras.

Esta obra é custeada com recursos oriundos dos Termos de Compromisso 0351035-27/2011 (Drenagem Urbana - Rios Iguaçu, Botas e Sarapuí), no valor total de R$ 360.125.242,63, e 022.3647-17/2007 (Urbanização de assentamentos precários Bacia dos Rios Iguaçu e Sarapuí / Cobrex, Roldão Gonçalves, Barro Vermelho, Trio Ouro), no valor total de R$ 91.611.260,71. Ambos estão entre as obras do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC), tendo como contratante a União, por intermédio do Ministério das Cidades, representado pela Caixa Econômica Federal, na condição de Mandatária da União, e como contratado o Instituto Estadual do Ambiente - INEA.

Importância socioeconômica

O Rio Iguaçu, juntamente com o Rio Botas, são os principais drenadores da bacia Iguaçu. Ambos têm suas nascentes na Serra do Tinguá, a uma altitude de cerca de 1.000m.?

Seu curso desenvolve-se no sentido sudeste, com uma extensão total de cerca de 43km, desaguando na baía de Guanabara. Seus principais afluentes são os rios: Capivari, pela margem esquerda, e Botas e Sarapuí, pela direita.?

Atualmente, milhares de pessoas vivem na área inundável da bacia Iguaçu, onde as condições socioambientais são precárias.?

Os principais fatores que concorrem para o agravamento das inundações na região e, consequentemente, para o agravamento das condições de insalubridade são: a falta de infraestrutura urbana, a ocupação de áreas inadequadas, a deficiência/inexistência dos serviços de esgotamento sanitário e coleta de resíduos sólidos, o agravamento dos processos erosivos, a obstrução ou comprometimento do escoamento do rio em decorrência de estruturas de travessias mal dimensionadas (pontes rodoviárias e ferroviárias, tubulações de água e esgoto), muros e edificações construídos na calha do rio.?

Diante desse cenário, foi concebido o Projeto Iguaçu, que pretende executar obras referentes aos projetos de controle de inundações, com ênfase em desocupação das margens de rios e canais, implantação de parques/praças fluviais e avenidas-canal e arborização das margens dos rios.?

Além do Projeto Iguaçu, foram concebidos projetos complementares que visam à delimitação e garantia de não ocupação de áreas de pôlderes.?

Sendo assim, o projeto como todo tem por objetivo a melhoria das condições de habitação e de infraestrutura urbana nas áreas atingidas pelas enchentes na Baixada Fluminense, bem como a recuperação das áreas marginais dos cursos d'água e suas nascentes.

2 - INTRODUÇÃO

2.1 - Deliberação que originou o trabalho

Em cumprimento ao Acórdão 3.143/2013 - Plenário, realizou-se auditoria no Ministério das Cidades, no período compreendido entre 10/2/2014 e 21/3/2014.

As razões que motivaram esta auditoria foram a importância social da obra e a materialidade dos valores envolvidos.

2.2 - Visão geral do objeto

Com relação às obras do Contrato 02/2014, o projeto divide-se em duas vertentes: uma para a execução de obras de controle de inundação por meio de dragagem/aprofundamento do leito do rio Sarapuí (no âmbito do Termo de Compromisso 351.035-27); e outra para as obras de implantação de urbanização e infraestrutura (drenagem urbana, abastecimento de água, esgotamento sanitário, vias pavimentadas e parques lineares) nas margens e adjacências do rio Sarapuí (no âmbito do Termo de Compromisso 223.647-17).

(...)

2.3 - Objetivo e questões de auditoria

A presente auditoria teve por objetivo fiscalizar o Edital de Concorrência 29/2013 do Instituto Estadual do Meio Ambiente (INEA) para complementação das obras de controle de inundações, urbanização e recuperação ambiental das bacias dos Rios Iguaçu/Botas e Sarapuí na Baixada Fluminense.

A partir do objetivo do trabalho e a fim de avaliar em que medida os recursos estão sendo aplicados de acordo com a legislação pertinente, formularam-se as questões adiante indicadas:

1) A previsão orçamentária para a execução da obra é adequada?

2) O tipo do empreendimento exige licença ambiental e foram realizadas todas as etapas para esse licenciamento?

3) Há projeto básico/executivo adequado para a licitação/execução da obra?

4) A formalização e a execução do convênio (ou outros instrumentos congêneres) foram adequadas?

5) O procedimento licitatório foi regular?

2.4 - Metodologia utilizada

Os trabalhos foram realizados em conformidade com as Normas de Auditoria do Tribunal de Contas da União e com observância aos Padrões de Auditoria de Conformidade estabelecidos pelo TCU. Nenhuma restrição foi imposta aos exames.

Para a realização deste trabalho, foram utilizadas as seguintes técnicas de auditoria:

- análise documental;

- pesquisa em sistemas informatizados;

- confronto de informações e documentos;

- comparação com a legislação, jurisprudência do TCU e doutrina;

- conferência de cálculos.

2.5 - Volume de recursos fiscalizados

O volume de recursos fiscalizados alcançou o montante de R$ ***112.112.738,27.*** *Este total corresponde ao valor do orçamento base da licitação da Concorrência INEA 29/2013.*

2.6 - Benefícios estimados da fiscalização

Entre os benefícios estimados desta fiscalização, pode-se mencionar a melhoria dos processos de licitação do Instituto Estadual do Ambiente (INEA), em virtude do fornecimento de subsídios para atuação desse órgão e da expectativa de controle.

Outro benefício potencial diz respeito às correções/melhorias que podem ser efetuadas na realização do projeto básico para demais etapas da obra de controle de enchentes do Rio Iguaçu.

3 - ACHADOS DE AUDITORIA

3.1 - Projeto básico deficiente ou desatualizado.

3.1.1 - Tipificação do achado:

Classificação - grave com recomendação de paralisação (IG-P)

Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de IG-P da LDO - Verificou-se que o projeto básico é deficiente, pois não foram feitos os estudos batimétricos e topográficos para embasar as quantidades de escavação/dragagem constantes na planilha orçamentária, nem os estudos técnicos e financeiros para justificar a adoção do método construtivo proposto, sendo que a metodologia sugerida não é usual em obras semelhantes. Ademais, o bota-fora adotado como premissa no projeto básico não foi licenciado, o que pode provocar alterações nas quantidades do item transporte de terra, devido à mudança na DMT. Ressalta-se que os citados serviços correspondem a 50% do valor total contratado para as obras (R$ 52.971.044,34). A falta de definição dos quantitativos destes serviços, bem como a adoção de metodologia construtiva não usual que possibilita a extrapolação das quantidades medidas no serviço de escavação e impossibilita qualquer forma de controle posterior, representam um grave desvio

dos princípios constitucionais da legalidade e eficiência na Administração Pública e expõem o contrato a significativas variações de custos, que podem levar a extrapolação dos limites legais. Por este motivo, entende-se que este achado se enquadra no art. 98, parágrafo 1º, inciso IV, da lei 12.919/2013 (LDO 2014).

3.1.2 - Situação encontrada:

Na avaliação da documentação técnica do projeto básico que acompanha o edital de licitação 29/2013-INEA, verificou-se que os mesmos não atendem ao previsto nos art. 6º, inciso IX, alíneas "a", "b" e "f", e art. 7º, §2º, incisos I e II, da Lei 8.666/93, nem à Sumula TCU 261/2010, especificamente quanto aos seguintes aspectos: (i) projeto básico com informações insuficientes (ausência de batimetria e insuficiência de levantamentos topográficos); (ii) metodologia inadequada de medição e de estimação dos quantitativos de escavação; (iii) ausência de estudo de viabilidade técnica e econômica para definição do método construtivo; e (iv) consideração de local não licenciado para descarte de material.

Para a análise do projeto básico, priorizou-se os serviços de dragagem do Rio Sarapuí, já que estes possuem um valor contratado de R$ 60.471.400,95, correspondente a aproximadamente 56,47% do Contrato 2/2014-INEA (R$ 107.067.734,10).

O primeiro item da curva ABC da planilha do contrato é o serviço "transporte de qualquer natur. c/ veloc. média de 15km/h em caminhão bascul. capac. útil de 12t", com preço unitário de R$ 1,36 T x km, totalizando R$ 27.260.885,77, o que corresponde a aproximadamente 25% do valor contratado.

O segundo item da curva ABC é o serviço de "Escavação de solo mole", com utilização dos equipamentos: escavadeira hidráulica sobre flutuante e com dragline. A modalidade de escavação com escavadeira hidráulica está com preço unitário contratado de R$ 16,45/m³, e o serviço com utilização de dragline de R$ 6,63/m³, totalizando ambos os serviços o montante de R$ 25.710.158,57, o que corresponde a aproximadamente 23% do valor da obra.

Ressalta-se que os quantitativos de serviços de escavação (segundo item da curva ABC) impactarão diretamente nos quantitativos dos serviços de transporte (primeiro item da curva ABC). Portanto, apenas esses dois serviços já representam aproximadamente 48% do valor contratado da obra, justificando-se, assim, sua priorização.

3.1.2.1 - Projeto básico com informações insuficientes e inconsistentes (ausência de batimetria e insuficiência de levantamentos topográficos)

Observou-se na presente auditoria que o projeto básico foi elaborado sem que tenham sido realizados quaisquer estudos batimétricos para conhecimento das profundidades do leito do rio, de modo a subsidiar uma estimativa dos volumes a serem escavados/dragados com nível de precisão adequado.

A estimativa de solo mole a ser dragado presente no orçamento do Projeto Básico foi realizada a partir de estudo da Fundação Coppetec - Laboratório de Hidrologia (pranchas de 1/6 a 6/6). No estudo é apresentado levantamento topográfico das margens do Rio Sarapuí e do terreno das adjacências, com estaqueamento com numeração de 577 + 0,198 até 809 + 14,22, o que significa um comprimento total aproximado de 4.654 metros. A data presente no carimbo das pranchas 1/6 a 6/6 é de agosto/2011.

No projeto, apesar da grande extensão do rio (4.654 m), são apresentadas tão somente quatro seções transversais tipo para servir de base ao levantamento dos quantitativos de escavação de terra a serem dragados do leito do rio Sarapuí, o que se entende ser insuficiente. Isso, representa, em média, uma única seção transversal a cada 1.163,50 m de rio, muito pouco para caracterizar as alterações de dimensões (largura e profundidade) ao longo de sua extensão. Seria como supor que ao longo de mais de um quilômetro de rio, suas dimensões se mantivessem constantes.

Ademais, conforme ilustrado em imagens de satélite feitas em épocas distintas (figura 1 do Anexo), em um mesmo trecho do rio, as dimensões não são constantes ao longo do ano. Elas variam de acordo com pluviosidade da região, o que interfere nas vazões pluviais, alterando as dimensões de largura e profundidade do rio Sarapuí. Assim, os desenhos existentes, ou seja, a apresentação de apenas quatro

seções transversais, não são suficientes para ilustrar as alterações ocorridas ao longo do ano e ao longo de toda a extensão do rio Sarapuí.

O fato descrito é comprovado na memória de cálculo que acompanha o edital de licitação 29/2013. Nela, são utilizadas a área das quatro seções transversais tipo e multiplicadas por comprimentos estimados.

(...)

Além da insuficiência de seções, observa-se na tabela acima que o INEA adotou, injustificadamente, comprimentos maiores para as seções transversais com maiores áreas de corte e comprimentos menores para as seções transversais com menores áreas de corte, procedimento este que majorou significativamente as quantidades da planilha orçamentária.

Por exemplo, a figura 2 (apresentada ao final deste achado) ilustra as seções transversais referentes às estacas 560, 637, 675 e 760, sendo que, dentre as quatro seções, a estaca 760 é a que possui a maior seção transversal. Observa-se no desenho que a área de corte é de 207 m² e esse valor corresponde a seção que irá ser dragada. Essa área (207 m²) foi multiplicada por um comprimento de 1.934,22 m para estimar o volume do Trecho 4, ou seja, foi considerado que em quase a metade de toda a extensão do rio serão necessários escavar os maiores volumes de terra, porém não foi apresentada justificativa para essa premissa. A figura 3 mostra cópia da memória de cálculo e como foram determinados os valores apresentados.

Dessa forma, devido à insuficiência de quantidade de seções transversais constantes no projeto básico, o INEA adotou premissas na memória de cálculo que não permitem estimar de forma correta e precisa o quantitativo de material a ser dragado, infringindo, assim, o art. 6º, inciso IX, e o art. 7º, § 4º, da Lei 8.666/93, bem como a Súmula TCU 261/2010, a seguir transcrita:

"Em licitações de obras e serviços de engenharia, é necessária a elaboração de projeto básico adequado e atualizado, assim considerado aquele aprovado com todos os elementos descritos no art. 6º, inciso IX, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, constituindo prática ilegal a revisão de projeto básico ou a elaboração de projeto executivo que transfigurem o objeto originalmente contratado em outro de natureza e propósito diversos."

Por meio do Ofício de Requisição 004/2014-TCU/SecobEnergia, datado de 6/3/2014, questionou-se o INEA se existiam desenhos de outras seções transversais do leito do Rio Sarapuí.

No Ofício CI INEA/DIRAM 571/2004 de 19/3/2014, o INEA responde que o detalhamento das demais seções transversais do estaqueamento será feito na etapa do projeto executivo, pois essa atividade demandaria considerável aporte de recursos financeiros, bem como a necessidade de maior prazo para execução e que poderiam ocorrer alterações consideráveis devido a intempéries.

Registrou, ainda, que o volume presente no orçamento foi estimado com base "na boa técnica" de forma a conter "o grau de precisão adequado para o projeto básico" e que a Caixa já aprovou o projeto, a planilha orçamentária e a memória de cálculo por meio da Síntese do Projeto Aprovado.

Portanto, pela resposta apresentada, entende-se que não foram realizados os necessários levantamentos topográficos e batimétricos, que permitiriam obter as seções transversais detalhadas ao longo de toda a extensão do rio. Além disso, divergindo da resposta do INEA, entende-se que o orçamento não possui grau de precisão adequado, haja vista que as premissas adotadas majoraram injustificadamente suas quantidades.

No artigo técnico "Instrumentos legais aplicados à dragagem no Brasil", disponível no site da Agência Nacional de Transportes Aquaviários (www.antaq.gov.br/portal/Pdf/.../ArtigoElianeFadda.pdf), a autora Eliane Areas Fadda (Ph.D em transporte aquaviário e Assessora do Ministério da Defesa), explica sobre a importância de elaboração de um projeto adequado de dragagem:

"Para a execução de serviços de dragagem são necessários elevados recursos financeiros, dragas e equipamentos adequados, e técnicas bastante especializadas. É, portanto, de suma importância o planejamento cuidadoso de todo o processo. Uma das etapas desse processo consiste na elaboração de projetos de dragagem que, se bem estruturados, vão permitir o gerenciamento de toda a cadeia de

atividades de dragagem, entre as quais se destacam: a escolha dos melhores métodos de dragagem e de despejo do material dragado, bem como a seleção do equipamento de dragagem mais adequado para a retirada, transporte e despejo dos materiais submersos. Para tanto, e com base em estudos especializados, esses materiais serão devidamente identificados, quantificados e caracterizados física e quimicamente, de forma a não haver dúvida, uma vez que esses projetos precisam ser economicamente justificados e gerar o menor impacto ambiental possível ou contribuir para a minimização dos riscos ambientais de forma a atender as exigências da legislação em vigor."

No mesmo artigo, a autora cita estudo realizado por Goes Filho (Planejamento de Dragagem, in: Boletim Técnico da Associação Latino-Americana de Dragagem, de dezembro de 1979), esclarecendo sobre a importância do plano de dragagem, como também a realização do detalhamento das atividades e dos elementos necessários no dimensionamento dos equipamentos a serem utilizados, conforme trecho citado a seguir:

"Os principais elementos a serem examinados, quando da escolha dos equipamentos, são os seguintes: características físicas do material a ser dragado; volume do material a ser dragado; profundidade de dragagem; distância da área de despejo do material; condições ambientais da área a ser dragada e da área de despejo (locais abrigados ou desabrigados); agitação do nível d'água; nível de contaminação dos sedimentos dragados; método de despejo do material dragado; produção estimada dos equipamentos empregados; e tipos de equipamentos disponíveis."

Como se pode observar, os autores citados enfatizam a necessidade de elaboração de um projeto adequado de dragagem a partir de estudos especializados. Porém, conforme descrito anteriormente, essas recomendações não foram observadas pelo INEA na elaboração do projeto básico em tela.

Dessa forma, entende-se que o projeto básico apresentado não atende ao estabelecido no art. 6º, inciso IX, e no art. 7º, § 4º, da Lei 8.666/93, nem à Súmula TCU 261/2010, pois não foram realizados os levantamentos topográficos e batimétricos necessários para conhecer as seções transversais do rio Sarapuí correspondentes ao trecho que serão realizadas as escavações (dragagens) no leito do rio.

3.1.2.2 - Metodologia inadequada de medição e de estimação dos quantitativos de escavação

Verificou-se que o quantitativo de escavação constante na planilha orçamentária correspondente a 2.077.608 m³, distribuídos da seguinte forma: 1.246.565 m³ com o uso de escavadeira hidráulica sobre flutuante e 831.043 m³ com o uso do equipamento de escavação tipo dragline. Esse volume equivale a 250% do volume físico calculado conforme mostrado na Tabela 1, cujo quantitativo total era de 831.043 m³.

Por meio do ofício 004/2014/TCU/SecobEnerg de 6/3/2014, questionou-se o INEA sobre essa inconsistência apresentada na memória de cálculo, ou seja, o porquê de o quantitativo de escavação calculado ter sido multiplicado por 2,5, conforme mostrado na figura 4 do Anexo que apresenta cópia da memória de cálculo.

Na resposta, foi informado que o método de dragagem prevê a escavação com o uso de escavadeira hidráulica em três etapas distintas seguida de mais uma etapa final em que será utilizada uma dragline, conforme metodologia descrita a seguir (ilustrada na figura 5 ao final deste achado):

- Primeiramente, realiza-se a escavação da margem direita do rio com escavadeira hidráulica sobre flutuante, conforme mostrado na figura 3, descarregando-se esse material escavado no leito do rio, próximo ao seu meio (1º tombo).

- Depois, movimenta-se a escavadeira sobre o flutuante para o meio do rio, realizando-se nova escavação do material proveniente do transbordo anterior e mais o do fundo do rio, descarregando-se novamente no leito do rio, dessa vez entre o meio do rio e a outra borda (2º tombo).

- Na sequência, são escavados os materiais provenientes dos transbordos anteriores e depositados na margem esquerda do rio (3º tombo).

- Por fim, um equipamento tipo dragline escava todo esse material da margem esquerda e deposita no caminhão para transporte ao bota-fora (4º tombo).

De acordo com esta metodologia, o INEA calculou os quantitativos de volumes acumulando os volumes escavados em cada um dos tombos, da seguinte forma:

- 1º tombo: 25% do volume total a ser escavado;

- 2º tombo: 25% do volume total a ser escavado mais o volume escavado no tombo anterior (25%), totalizando 50% do volume total a ser escavado;

- 3º tombo: 25% do volume total a ser escavado mais o volume escavado no tombo anterior (50%), totalizando 75% do volume total a ser escavado;

- 4º tombo: 25% do volume total a ser escavado mais o volume escavado no tombo anterior (75%), totalizando 100% do volume total a ser escavado;

- Resultado:

- Quantitativo a ser escavado com escavadeira hidráulica: 25% (1º tombo) + 50% (2º tombo) + 75% (3º tombo) = 150% do volume real calculado

- Quantitativo a ser escavado com dragline: 100% (4º tombo).

Por conseguinte, o volume de escavação presente no orçamento corresponde ao valor de 250% do volume físico que irá ser efetivamente retirado do leito do rio Sarapuí. Ou seja, utiliza-se uma metodologia de escavação que mede/fatura 250% do volume físico a ser dragado no leito do rio.

Mesmo que se justifique a utilização dessa metodologia, existe uma imprecisão no modelo utilizado para o cálculo de cada seção transversal de referência. Verifica-se na figura 2 ao final deste achado que as quatro áreas que foram repartidas na seção transversal tipo (área hachurada na cor laranja) não são iguais e não correspondem ao valor de 25%, utilizado na memória de cálculo para escavação. Esse percentual adotado seria então apenas uma simplificação para fins de quantificação do volume.

Essa questão é comprovada em uma seção típica (Seção da estaca 760 - Prancha 5/6), que foi utilizada como exemplo para estimar o volume a ser dragado, considerando-se as áreas de corte reais em cada uma das quatro partes (que serão realizados os 1º, 2º e 3º tombos), de acordo com a figura 6 (Anexo ao final deste achado).

Observa-se que a primeira seção a ser escavada (tombo 1), corresponde ao valor aproximado de 29,4% e não 25%, como utilizado na memória de cálculo. Essa imprecisão repete-se nas demais seções, com os valores de 18,9% (tombo 2), 18,9% (tombo 3) e 32,8% (tombo 4 - escavação com a dragline), que são valores diferentes de 25% utilizados na memória de cálculo.

Para cada seção transversal de estaca ao longo do trecho a ser dragado, ocorrerá situação semelhante à exemplificada, pois há a variação na profundidade do leito e no comprimento das margens de cada seção a ser dragada.

Dessa forma, verifica-se que os valores adotados na memória de cálculo do INEA não correspondem às respectivas áreas de cada uma das quatro partes das seções transversais. Portanto, entende-se que esse método de cálculo simplificado, que considera quatro seções de áreas iguais utilizadas para estimar o quantitativo a ser escavado, é impreciso e, além disso, dá margem para que sejam medidas quantidades no item de serviço referente à escavação que não podem ser verificadas posteriormente, conforme exemplificado a seguir.

Como visto, os volumes de escavação variam significativamente em função da quantidade de tombos realizados. Dessa forma, a contratada poderia alocar para a execução dos serviços escavadeiras de menor porte e, com isso, realizaria mais tombos que os previstos, aumentando, assim, os quantitativos de escavação a serem medidos.

Outro exemplo seria o caso de que logo no primeiro tombo seja retirado a maior parte do material a ser escavado. Com isso, ocorreriam mais três tombos acumulando-se os volumes escavados no primeiro tombo, o que acarretaria acréscimo nos quantitativos finais de escavação. Agrava esse problema o fato de que a própria contratada será responsável por todos os levantamentos das margens

do rio, bem como sua largura e profundidade, pois, como visto no subitem anterior, o projeto básico não foi embasado em estudos batimétricos nem contém informações topográficas suficientes.

Vale registrar, ainda, que com essa metodologia não é possível qualquer conferência posterior acerca da quantidade de tombos realizados nem dos quantitativos efetivamente escavados em cada tombo, pois depois de retirado o material, não há meios de se quantificar o volume escavado em cada tombo, nem a quantidade de tombos efetivamente realizada.

Outro problema nesse método utilizado, diz respeito à escavação/transbordo em cada um dos tombos. Na primeira escavação, o solo na margem e no leito do rio encontra-se compactado e apresenta uma maior dificuldade na realização do processo, por isso, ocorre um menor rendimento de utilização da escavadeira hidráulica. Nas operações de transbordo, ou seja, de reescavação do material proveniente dos tombos anteriores, esse solo já estará descompactado, desagregado e solto, ocorrendo um aumento na produtividade do equipamento escavadeira hidráulica.

Portanto, entende-se que não poderiam ser considerados no mesmo item da planilha os serviços de escavação e de transbordo.

Além disso, parte do material escavado nas atividades de transbordo estará desagregado e solto, possibilitando o carreamento do solo pela correnteza presente no rio. Dessa forma, o volume transbordado em cada parte da seção transversal será menor que o volume inicialmente escavado, devido ao carreamento do solo pela correnteza do rio.

Assim, entende-se que a metodologia utilizada para estimar os quantitativos presentes no orçamento básico de dragagem de solos não possui a precisão necessária e suficiente ao estabelecido na lei, bem como não é adequada para medição/faturamento dos volumes de solo que serão dragados. Além disso, a imprecisão nesse volume irá afetar o transporte de material para o bota-fora, que é o serviço com maior relevância financeira do orçamento (R$ 27.260.885,77, correspondente a 25,46% do total da obra).

Em pesquisa realizada com órgãos governamentais federais que executam serviços de dragagem, constatou-se que a Secretaria de Portos (SEP) utiliza a seguinte referência: "A definição do volume a ser dragado é realizada por meio da diferença calculada entre a superfície atual do canal/bacia e a superfície projetada, a conta é feita utilizando-se perfis transversais", conforme apresentado na figura 7 (Anexo).

Observa-se que o critério de medição da SEP é simples e objetivo, pois estabelece uma medição física da seção transversal antes da realização do serviço e após sua execução.

Por conseguinte, o volume físico de material escavado será calculado pela diferença entre as áreas das seções transversais antes e após os serviços de escavação, permitindo um controle e fiscalização objetivos da realização dos serviços, ao contrário do método que está sendo proposto para o Contrato 02/2014-INEA.

3.1.2.3 - Ausência de estudo de viabilidade técnica e econômica para definição do método construtivo

Constatou-se que não foi realizado o estudo de viabilidade técnica/econômica para definição do método construtivo e dimensionamento do equipamento adequado para realização da dragagem do rio Sarapuí, conforme recomendação do estudo de Góes (1979) anteriormente transcrito. Também não foi atendida exigência prevista no inciso IX do art. 6º da Lei 8666/1993, no qual consta que o projeto deve ser elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica das obras.

O método construtivo amplamente utilizado em dragagens de rios é o uso de escavadeira hidráulica associada com batelão (figura 8 ao final deste achado). Com o referido método, o material é escavado com uso de escavadeira mecânica e depositado em um equipamento tipo "flutuante com caçamba", denominado batelão. Assim que o batelão fica totalmente carregado, ele se movimenta até a

margem do rio ou até o local específico para descarga para que uma outra escavadeira remova o material da balsa para o caminhão que transportará ao bota-fora.

Registra-se que, no Projeto Básico Ambiental - PBA - 1ª fase do projeto de controle de inundações e recuperação ambiental das Bacias dos Rios Iguaçu, Botas e Sarapuí - Projeto Iguaçu, elaborado pela empresa Logus Engenharia Consultiva e utilizado como referência para realização do Licenciamento Ambiental, foi proposto esse sistema de dragagem (escavadeira associada a batelão) como uma das alternativas para realização dos serviços no próprio Rio Sarapuí.

Em resumo, citam-se como principais vantagens do referido método a necessidade de apenas dois tombos, independentemente da largura do rio, o que reduz significativamente a quantidade a ser medida, e o aumento da produtividade de escavação com consequente redução no prazo de execução dos serviços. Ou seja, há geralmente vantagens tanto técnicas como financeiras. No entanto, o INEA não realizou estudos para avaliar dentre as alternativas existentes aquela que se apresentasse mais vantajosa do ponto de vista técnico e econômico.

Portanto, entende-se que caberia ao INEA a realização de estudo de viabilidade técnica/econômica para escolha/dimensionamento do equipamento e método mais adequados para realização da dragagem em estudo, de modo a subsidiar a elaboração do projeto básico utilizado na licitação, conforme prescrito no inciso IX do art. 6º da Lei 8666/1993.

3.1.2.4 - Disposição do material dragado (Classe II-A ou Classe I) em local inadequado

A Lei 12.305/2010, que instituiu a Política Nacional de Resíduos Sólidos, e o Decreto 7.404/2010 estabelecem que os materiais provenientes da escavação devem ser dispostos em locais adequados a esta finalidade e devidamente licenciados.

Segundo informações repassadas pelo INEA por meio do ofício INEA/AUDIT 23/2014, de 26/3/2014, o destino do material será o bota-fora "Pai Nelson", que dista aproximadamente de 13,4 km do centro do trecho a ser dragado (estaca 693). Porém, na resposta apresentada pelo INEA não é informado se o local é licenciado e adequado para recebimento do material proveniente das escavações/dragagens.

A figura 9 (Anexo) mostra a localização do bota-fora Pai Nelson e o percurso necessário para se chegar da obra até o referido bota-fora.

Em relatório apresentado pelo INEA (documento denominado Síntese do Projeto Iguaçu), verifica-se nas fotos que o material sólido a ser retirado do rio Sarapuí apresenta contaminação por resíduos sólidos (lixo doméstico) e por esgoto doméstico, conforme figura 10 (Anexo).

Segundo o citado normativo (NBR 10004/2004 - Item 4.1 - Laudo de classificação), é necessário que se faça um laudo de classificação dos resíduos provenientes da dragagem para permitir o correto enquadramento e, assim, verificar quais bota-foras e/ou aterros sanitários são licenciados para o recebimento deste material.

Por meio de questionário de auditoria, foi solicitado ao INEA o laudo técnico de classificação do material que será retirado da dragagem e perguntado se existe licença ambiental do local informado para bota-fora (Pai Nelson). O Instituto, por meio do Ofício 23/2014 INEA/AUDIT, respondeu o seguinte:

"1) Existe estudo a respeito do impacto ambiental da disposição do material a ser retirado do leito do Sarapuí?

R: Sim. Em outubro de 2007 foi elaborado Relatório Ambiental Simplificado dos Serviços de Desassoreamento, Transporte e Disposição dos Resíduos Sólidos Removidos para a execução do Projeto de Controle de Inundações e Recuperação Ambiental das Bacias dos Rios Iguaçu/Botas e Sarapuí. E para a emissão de Licença Ambiental de Instalação (LI), foi realizado um PBA - Plano Ambiental Básico, para atender as condicionantes da Licença de Operação (LO).

2) Existe licenciamento ambiental do local (Pai Nelson) onde será disposto o material proveniente do Sarapuí?

R: Está sendo realizada a aprovação de áreas próximas do entorno ao local, com terrenos passíveis de utilização, aguardando autorização definitiva."

O INEA também encaminhou por meio do Ofício 33/2014-INEA/AUDIT, de 16/4/2014, uma cópia do Plano Básico Ambiental (PBA) realizado no ano de 2008.

Ressalta-se que, no estudo apresentado (PBA), não são feitas referências à realização de ensaios biológicos nas amostras retiradas do rio Sarapuí para verificação de contaminação do material escavado, limitando-se à realização de análises físico/químicas (PBA, p.34-35).

No PBA, o local do bota-fora está previsto em área no município de Duque de Caxias, nas proximidades do local onde será realizado o serviço de dragagem do Rio Sarapuí (PBA, p.45), conforme mostrado na figura 11, e não no aterro Pai Nelson. No processo não é explicado o motivo pelo qual se alterou a localização do bota-fora quando da realização do orçamento.

Embora o INEA tenha informado e encaminhado cópia sobre a existência de estudos ambientais acerca da disposição do material escavado/dragado, não foi apresentado nenhum documento comprobatório da adequação do bota-fora para recebimento de material possivelmente contaminado.

Portanto, entende-se que cabe ao INEA apresentar e/ou elaborar os estudos técnicos necessários para classificação do material a ser retirado do leito do Sarapuí, bem como apresentar as licenças ambientais que comprovem que o aterro adotado esteja apto para receber o material que será removido.

Ressalta-se que, a ausência, nos projetos básicos das licitações, das licenças ambientais requeridas, bem como dos estudos ambientais previstos em normativos, configura irregularidade, vez que afronta a legislação vigente, além de sujeitar a planilha orçamentária a alterações devido à necessidade de posterior mudança da DMT considerada no item referente a transporte de material escavado, face à inviabilidade da utilização do bota-fora/aterro inicialmente previsto.

3.1.2.5 - Possíveis consequências dos problemas no projeto básico

A obra em tela é uma continuidade de projeto executado pelo Governo do Rio de Janeiro (Projeto Iguaçu) e que já foi objeto de representação neste Tribunal (TC 019.247/2010-9). Naquela representação, constatou-se que a obra estava em etapa de finalização e um dos indícios de irregularidade referia-se, especificamente, à mudança de métodos e equipamentos utilizados para escavação e dragagem do rio Sarapuí.

Inicialmente, não estava prevista a utilização do equipamento escavadeira hidráulica sobre flutuante. Posteriormente, na etapa de execução foi implementado o uso desse maquinário, tal qual como previsto no edital ora examinado, o que gerou um acréscimo de quantidades de escavação que extrapolou até mesmo o limite de 25% previsto na lei de licitações.

Naquele TC, verificou-se que foi inicialmente previsto na planilha orçamentária do contrato 32/2008 um montante de R$ 27.817.959,59 para os serviços de dragagem e escavação e que foram utilizados após, a realização de aditivos contratuais, R$ 44.196.921,22. Ou seja, ocorreram acréscimos nos serviços de escavação da ordem de 59% dos inicialmente previstos. O fato apresentado é um indicativo tanto de que o projeto básico utilizado no contrato 32/2008 era deficiente, situação que se repete no projeto básico anexo ao presente edital, como de que o método utilizado (similar ao previsto no edital em exame) é aberto à majoração dos volumes de escavação.

Em decorrência das situações relatadas, tanto no atual contrato (Contrato 02/2014) como no contrato referente à etapa anterior (Contrato 32/2008) de dragagem do rio Sarapuí, reforça-se o entendimento de que não há uma precisão necessária e suficiente na estimação dos quantitativos e no critério de medição dos serviços de escavação de solo mole a serem executados e presentes no orçamento do projeto básico, tal como o previsto no § 4º do art. 7º da Lei 8.666/93.

3.1.2.6 - Opinião do Ministério das Cidades colhida durante a fase de execução da auditoria acerca dos indícios de irregularidades

No final da fase de execução, a equipe de auditoria realizou reunião com o Ministério das Cidades no qual foram apresentados os Ofícios de Requisição 001 e 002/2014 - TCU/SecobEnergia.

O Ofício 002/2014 apresenta um relato dos apontamentos do presente achado (Projeto Básico Deficiente) e solicita ao Ministério que se pronuncie sobre os citados indícios de irregularidades.

Na manifestação apresentada por meio do Despacho 0229/2014/SEC/SNSA/MCIDADES, o Ministério informa que serão adotadas as seguintes providências:

"Convocar o proponente e a nossa mandatária para encaminharmos as propostas para solução e regularização dos apontamentos e achados, envolvendo principalmente as seguintes questões:

a) aperfeiçoamento pelo proponente de seu projeto básico, principalmente das informações topográficas e batimétricas, de forma que se possa calcular seções transversais típicas médias por trechos (entre estacas) dos cursos de água e quantificar de forma mais precisa o material a ser retirado;

b) instar o proponente a rever as tecnologias e formas de execução dos serviços e a apresentar justificativa técnica da metodologia de execução escolhida para cada trecho, incluindo a quantificação e precificação de cada tipo de equipamento e serviço;

c) elaboração pelo proponente de estudos embasados que permitam quantificar e especificar os serviços para o transporte do material a ser retirado: local de descarga (local com licenciamento ambiental); determinação da t/km; tipo de tráfego; velocidade média e outros necessários para precificar esses serviços em conformidade com a boa técnica;

d) reiterar ao proponente que as obras e serviços de urbanização previstos no TC 223.647-17/2007 (saneamento integrado) só deverão ser licitados após a emissão do Laudo de Análise de Engenharia por nossa Mandatária, caso haja interesse do INEA em utilizar recursos federais sob a gestão do MCidades;

e) sugerir ao proponente, que no caso do mesmo pretender na nova licitação manter o escopo global das obras e serviços previstos no edital de concorrência 29/2013, faço-o em dois lotes distintos (A e B ou I e II), conforme a origem dos recursos (Termos de Compromisso de Drenagem ou Saneamento Integrado) e, por consequência por tipo de obra".

Além disso, o Ministério das Cidades posicionou-se da seguinte forma no Despacho DDCOT n. 053/2013 (peça 11):

"2. Considerando a exposição dos técnicos do Colendo Tribunal de Contas da União, na reunião realizada na manhã do dia 20 de março de 2014, informamos que a referida licitação, em qualquer que seja a situação, não será aceita por este Gestor e que convocaremos o proponente para que o mesmo providencie os ajustes necessários."

Portanto, em decorrência da manifestação apresentada, entende-se que o Ministério posiciona-se em concordância com os apontamentos acima expostos.

3.1.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

***(IG-P) - Contrato 02/2014**, 17/1/2014, Complementação das obras de intervenções estruturais do projeto de controle de inundações, urbanização e recuperação ambiental das bacias dos rios Iguaçu, Botas e Sarapuí (Projeto Iguaçu) – PAC I e PAC II – 1ª seleção – 1ª etapa., Consórcio Cfg - FW - Construtora Ferreira Guedes S.A. / FW Empreendimentos Imobiliários e Construções.*

***(IG-P) - Edital 29/2013**, 24/6/2013, CONCORRÊNCIA, Complementação das obras de intervenções estruturais do projeto de controle de inundações, urbanização e recuperação ambiental das bacias dos rios Iguaçu, Botas e Sarapuí – PAC I e II*

3.1.4 - Causas da ocorrência do achado:

Elaboração e aprovação do projeto básico de dragagem em desacordo com a legislação. O Projeto Básico de dragagem foi elaborado sem a realização do levantamento topográfico e batimétrico das seções transversais em todo trecho que irá ser dragado.

Adoção de bota-fora/aterro sem licenciamento ambiental.

3.1.5 - Efeitos/Conseqüências do achado:

Modificações significativas no projeto original. (efeito potencial) - Realização da obra com custos maiores que o de mercado; serviços com quantitativos superestimados; e metodologias deficientes de medição, fiscalização e controle, possibilitando a ocorrência de superfaturamentos nos quantitativos.

3.1.6 - Critérios:

Decreto 7404/2010, art. 45; art. 48

Lei 8666/1993, art. 6º, inciso IX; art. 7º, § 2º; art. 7º, § 4º; art. 7º, § 6º; art. 7º, caput ; art. 12; art. 40, § 2º, inciso I; art. 40, caput

Lei 12305/2010, art. 13; art. 14; art. 16; art. 18; art. 19; art. 25; art. 27

Norma Técnica - ABNT - NBR 10004/2004 - Classificação de resíduos sólidos

Resolução 237/1997, Conama, art. 2º; art. 3º; art. 8º

3.1.7 - Evidências:

Sarapuí Jusante - Dragagem Complementar - 1_6.

Sarapuí Jusante - Dragagem Complementar - 2_6.

Sarapuí Jusante - Dragagem Complementar - 3_6.

Sarapuí Jusante - Dragagem Complementar - 4-6.

Sarapuí Jusante - Dragagem Complementar - 5_6.

Sarapuí Jusante - Dragagem Complementar - 6_6.

MEMORIA SARAPUI JUSANTE.

Ci 571 2014 - TCU resposta INea - Ci 571 2014 - TCU resposta INEA - Modelo gráfico dos tombos.

Resposta INEA oficio 23/2014 - Resposta INEA - questões ambientais Ofício 23/2014 INEA/Audit.

VOLUME II - 771_774 - VOLUME II - 771_774 Localização do bota-fora..

00000015_OCR Manifestação referente a 1 tombo na escavação.

Anexo 06 - Planilha Orçamentária - Planilha orçamentária.

_VOLUME I - 314_376 - _VOLUME I - 314_376 Manifestação da ex. Presidente.

Ofício 33-2014 - Ofício 33-2014 - Encaminha PBA e LI.

PBA_Texto - Completo.

Resp 1 CEF - LAE Laudo Técnico de Engenharia e outros.

Resposta ao Ofício nº 002/2014-TCU/SecobEnergia..

3.1.8 - Esclarecimentos dos responsáveis:

Tendo em vista o entendimento de que este achado se enquadra no art. 98, parágrafo 1º, inciso IV, da lei 12.919/2013 (LDO 2014), encaminhou-se relatório preliminar, em conformidade com o disposto no art. 98, §9º da mesma Lei, ao INEA, Caixa e Ministério das Cidades para que os citados órgãos se manifestassem no prazo improrrogável de quinze dias acerca do presente achado classificado como IGP. As respostas daqueles órgãos estão devidamente apresentadas e analisadas a seguir.

3.1.8.1 - Manifestação do INEA (peça 21):

Preliminarmente à análise das justificativas apresentadas, cumpre registrar que o INEA informou que a ordem de início da obra foi emitida em 10/2/2014, porém suspensa em 19/2/2014, de modo que a execução do contrato permanecerá suspensa até que este Tribunal se manifeste conclusivamente sobre os indícios de irregularidades.

Não obstante, informou sobre os possíveis prejuízos sociais advindos de uma paralisação das obras, notadamente em relação à possibilidade de inundações, tendo em vista que atualmente existe ponto crítico de gargalo no trecho a ser dragado, e os efeitos que podem advir dessas inundações, a saber: possibilidade de perdas materiais e/ou de vidas humanas em virtude de contaminação por doenças e paralisação e redução de atividades econômicas em épocas de inundações, gerando desemprego.

Na sequência, são apresentados e analisados os argumentos do INEA, seguindo-se a mesma ordem dos tópicos apresentada no campo situação encontrada.

I - Quanto à insuficiência de levantamentos topográficos e estudos batimétricos

Com relação à insuficiência de levantamentos topográficos e batimétricos, foi informado pelo INEA que a utilização de apenas quatro seções foi motivada pela constância da largura e do calado (profundidade) do rio. Sendo assim, o trecho a ser dragado não sofreria grandes alterações de largura e profundidade ao longo do rio.

Nesse sentido, informou que a cota de fundo do rio, na época do levantamento do projeto básico, teria cerca de -1 metro nas quatro seções e que os quatro sub trechos terão suas cotas finais após a dragagem igual a -3 metros de profundidade. Dessa maneira, poder-se-ia entender que não existem maiores variações entre as cotas e que as quatro seções seriam suficientes para estimar os quantitativos.

Destacou também, sem apresentar justificativas, que batimetrias pretéritas não garantiriam quantitativos precisos, de modo que novas seções aumentariam os custos do projeto sem contribuir efetivamente para o aumento de sua precisão.

Por fim, consignou que os valores exatos da dragagem serão aferidos no momento que antecede o início das obras, por meio do levantamento das primitivas, a serem feitas de vinte em vinte metros pelo próprio contratado, como determina o projeto executivo. Dito isso, concluiu que a quantidade executada será medida e paga corretamente.

Análise:

Quanto à manifestação acerca da profundidade do rio, em que o INEA alegou que se encontra atualmente na cota -1 metro, de modo que, para se chegar à cota desejada (cota -3m), seria necessário aprofundar dois metros, entende-se que essa informação está contradizente com o próprio projeto básico anexo ao edital.

No respectivo projeto está explícita a informação de que o leito do rio se encontra, na verdade, variando entre as cotas -1 e -2 metros. Assim, se a cota final desejada é a cota -3 metros, seria necessário aprofundar, em alguns locais, apenas um metro, em vez dos dois metros citados pelo órgão estadual, o que ensejaria uma redução significativa da quantidade total do volume escavado, corroborando os indícios de que os quantitativos constantes na planilha estão superestimados.

Ademais, o INEA infere que a profundidade e a largura seriam constantes com base em apenas quatro seções transversais elaboradas, a despeito de o comprimento total ser da ordem de 4.654m. Porém, entende-se inadequado fazer essa inferência pelos motivos apresentados a seguir.

Na seção transversal representada pela estaca 560, consta que a largura do rio é menor que quarenta metros e a profundidade varia, se aproximando de 1,5 metro na parte mais funda (próximo ao centro do rio). Já na seção transversal representada pela estaca seguinte (estaca 637), consta que a largura do rio permanece com aproximadamente quarenta metros, porém a maior profundidade passa a ser de quase dois metros. Na seção da estaca 675, a largura do rio aumenta para aproximadamente cinquenta metros e a maior profundidade chega a pouco mais de um metro, sendo que na maior parte dessa seção a profundidade é menor que um metro. Por fim, na seção da estaca 760 a largura do rio é de aproximadamente sessenta metros e a profundidade de aproximadamente 1,5 metros. Os citados perfis transversais encontram-se na figura 2 ao final deste achado.

Das informações acima, observa-se que as seções apresentaram variações consideráveis, especialmente na profundidade do rio, chegando a 100% de variação, pois como visto as profundidades variam de -1 a -2 metros. Na largura, houve variação de aproximadamente 50% (de quarenta metros na estaca 560 para sessenta metros na estaca 760). Portanto, entende-se que as variações podem sim ser consideradas relevantes, ao contrário do que foi informado pelo INEA.

Ressalta-se que a existência de apenas quatro seções transversais, das quais não se tem conhecimento dos respectivos comprimentos, impede que seja estimado com alguma precisão o impacto,

em termos financeiros ou de quantidades, resultante da diferença do volume adotado pelo INEA e do volume real a ser dragado, causada pela variação de largura e profundidade do rio.

Além disso, o nível de assoreamento também pode variar de acordo com a quantidade de resíduos depositados no rio, pois possivelmente podem existir pontos que recebam mais resíduos do que outros, em virtude da contribuição de córregos/rios afluentes e/ou da descarga de tubulações coletoras de águas pluviais. Com isso, seria possível ocorrer uma variação considerável de profundidades nos trechos entre as seções, caracterizando uma realidade totalmente distinta da prevista, o que mais uma vez justifica a necessidade de que o projeto básico contemple mais seções transversais que as quatro existentes.

Não bastasse isso, tendo em vista que a cota final (após dragagem) prevista para o rio é a cota -3 metros, verifica-se que, mesmo tomando como base apenas as quatro seções transversais existentes, que mostram a profundidade atual do rio variando entre as cotas -1 e -2 metros, ocorreria considerável variação da quantidade dragada, ou seja, do volume escavado, pois, conforme informado na manifestação preliminar do INEA, os cálculos foram originalmente feitos partindo-se de premissa incorreta de que a profundidade atual do rio seria da cota -1 metro e que, por isso, seria necessário escavar 2 metros de solo ao longo de todo o rio para se chegar à cota -3.

Pelo exposto, ratifica-se o entendimento acerca da insuficiência das informações existentes, que podem acarretar significativas alterações de quantidade na planilha, e de que a única forma de estimar no projeto básico um quantitativo a ser dragado com adequado grau de precisão seria por meio da complementação do projeto básico, para que este contemple estudos de batimetria e maior detalhamento dos levantamentos topográficos.

II - Quanto à metodologia inadequada de medição e de estimativa de quantitativos de escavação

Foi informado pelo INEA que houve a necessidade de se dividir a seção transversal do rio em quatro partes, em razão de os equipamentos utilizados neste tipo de serviço possuírem limitação de alcance. Adicionalmente, destacou que uma das margens do rio é habitada na maior parte da extensão, o que impede a mobilização e o acesso de equipamentos posicionados nesta margem.

Diante disso, todo o volume escavado deverá ser recolhido somente em uma das margens, o que justificaria a metodologia adotada, que consiste em, por quatro vezes (quatro tombos), escavar e depositar sucessivamente o material dentro do rio, cada vez mais próximo da outra margem, até que possa ser retirado e transportado para o bota-fora.

Acerca da imprecisão gerada pela divisão da seção transversal do rio, para fins de simplificação do cálculo do volume a ser considerado na planilha, em quatro partes iguais (quatro tombos), o que acarretaria na imprecisão do modelo utilizado para o cálculo de cada seção transversal em virtude da variação da largura do rio, foi informado que se fossem adotados em cada tombo os percentuais reais previstos no projeto, o volume final medido não sofreria alteração.

Quanto ao critério de medição, foi informado que a dragagem será executada por meio dos serviços indicados na planilha orçamentária e a apuração dos volumes reais escavados será feita por meio de levantamentos topobatimétricos a serem realizados pela própria contratada durante a execução dos serviços.

Além disso, o INEA prevê contratar empresa para dar apoio à supervisão das obras de modo que ela será responsável pela apuração dos volumes. Segundo o órgão estadual, após o início da escavação, a equipe de apoio à supervisão fará os levantamentos intermediários e definitivos necessários para a apuração dos volumes apresentados como quantitativos para medição.

Ressaltou que a medição será executada em conformidade com os serviços efetivamente executados, tendo em vista o regime de contratação por preço unitário e a boa-fé das partes.

Complementarmente, consignou que o Termo de Referência prevê, no item "Projeto Executivo Geométrico / Locação e Terraplenagem", projeto geométrico elaborado sobre o levantamento topográfico calculado analiticamente contemplando memórias de cálculos demonstrando todos os quantitativos relativos ao movimento de terra.

Com relação à alegação de que haveria possibilidade de utilização, pela contratada, de escavadeiras de menor porte na execução dos serviços, o que propiciaria aumento na quantidade de tombos necessários, foi informado que o edital de licitação determina a capacidade mínima dos equipamentos a serem utilizados, o que resguarda a Administração.

O INEA ainda alegou que adotou oitenta metros de largura para todo o rio, com base em uma média das larguras de 84 pontos observados ao longo do rio e, por causa dessa largura, considerou a necessidade de quatro tombos em todo o rio.

No que diz respeito à impossibilidade de controle posterior da quantidade de material retirado do rio, foi informado que a fiscalização da obra controlará todo o material retirado e transportado e informará à contratante por meio de inventários de rejeitos exigidos pela legislação ambiental.

Análise:

De plano, cabe relembrar que, com base na metodologia adotada, o volume medido não será equivalente ao retirado, mas sim correspondente à quantidade de cada tombo executado. Com isso, viu-se que o volume total que será medido e posteriormente pago à contratada corresponderá a 250% do volume total efetivamente retirado do fundo do rio.

Com relação aos argumentos sobre a estimativa efetuada do volume a ser dragado, para o qual foi apontado que o INEA efetuou simplificação para considerar que em cada tombo seriam escavados 25% do volume total (e mais os acumulados dos tombos anteriores), enquanto que no projeto básico constavam os seguintes percentuais de 29,4%, 18,9%, 18,9% e 32,8%, o órgão estadual apresentou cálculo de modo a demonstrar que, supostamente, se fossem adotados os citados percentuais de projeto, o quantitativo permaneceria inalterado. Porém, conforme demonstrado a seguir, se fossem adotados os percentuais do projeto, o quantitativo da planilha deveria ser 5% inferior ao considerado pelo órgão:

- Considerando em cada tombo os percentuais do projeto básico (29,4%, 18,9%, 18,9% e 32,8%):

- 1º tombo: 29,4% do volume total a ser escavado;

- 2º tombo: 18,9% do volume total a ser escavado mais o volume escavado no tombo anterior (29,4%), totalizando 48,3% do volume total a ser escavado;

- 3º tombo: 18,9% do volume total a ser escavado mais o volume escavado no tombo anterior (48,3%), totalizando 67,2% do volume total a ser escavado;

- 4º tombo: 32,8% do volume total a ser escavado mais o volume escavado no tombo anterior (67,2%), totalizando 100% do volume total a ser escavado;

- Resultado:

- Quantitativo a ser escavado com escavadeira hidráulica: 29,4% (1º tombo) + 48,3% (2º tombo) + 67,2% (3º tombo) = 144,9% do volume real calculado

- Quantitativo a ser escavado com dragline: 100% (4º tombo).

Como se observar, caso fossem adotados os percentuais constantes no projeto, o quantitativo total a ser medido seria 244,9% do valor efetivamente escavado, em vez de 250% como considerou o INEA. Essa diferença corresponde a R$ 42.383,22 no item "escavação de solo mole com escavadeira hidráulica sobre flutuante".

Não obstante, o que se pretendeu demonstrar ao citar a referida imprecisão é que, como a medição será realizada de acordo com a quantidade de material dragado em cada tombo executado, se o volume maior estiver concentrado na primeira seção a ser dragada, cada tombo conterá um maior volume de serviço, uma vez que em cada tombo são transportados os materiais da etapa atual e da etapa anterior.

Com relação ao fato de que as medições serão realizadas com base em projeto executivo a ser elaborado pela contratada, considerando-se a boa-fé das partes, entende-se que esse argumento não possa ser admitido como justificativa para a não elaboração de um projeto básico suficientemente detalhado.

Esse projeto geométrico elaborado sobre o levantamento topográfico pela empresa contratada, poderá verificar quantidades totalmente distintas das previstas no edital, tendo em vista a atual falta de

levantamentos topográficos e de estudos batimétricos. Além disso, o levantamento posterior, realizado pela própria empresa contratada, poderá não condizer com a realidade.

Destaca-se que a informação de que o edital especifica a capacidade mínima dos equipamentos, o que impede que equipamentos menores sejam utilizados com vistas à execução dos serviços com mais tombos, torna mais discutível a escolha da divisão do rio em quatro partes, mesmo nos pontos onde o rio é mais estreito. Isto porque, nos trechos mais estreitos do rio, os equipamentos podem ser considerados superdimensionados. Portanto, entende-se que a argumentação não pode ser aceita.

Também não procede a afirmação do INEA de que a necessidade de se executar quatro tombos se deve à verificação da largura média do rio apurada com base em 84 pontos, pois o projeto apresenta apenas quatro seções transversais com larguras do rio variando entre quarenta e sessenta metros. Essas 84 medições que teriam sido feitas, conforme se constata nas páginas 29 e 30 da manifestação apresentada, foram extraídas com base em imagem do Google Earth, e por isso não possuem a precisão exigida para subsidiar cálculos em um projeto de engenharia.

Acerca dos argumentos apresentados sobre a impossibilidade de controle posterior da quantidade de material retirado do rio, o fato de se contratar empresa específica para fiscalização da obra não altera essa inviabilidade. Aspectos relacionados à quantidade de tombos efetivamente executados e volumes escavados em cada tombo continuarão sem possibilidade de controle. Nesse sentido, entende-se que seria mais efetivo: realizar o levantamento batimétrico e topográfico antes da licitação, na elaboração do projeto básico, o que garantiria quantitativos mais precisos; adotar como critério de medição a diferença entre os perfis transversais antes e após a respectiva escavação, critério este que é amplamente adotado pela Secretaria Especial de Portos (SEP) e por demais órgão em obras de dragagem.

Pelo exposto, ratifica-se o entendimento acerca da metodologia inadequada de medição e de estimativa de quantitativos de escavação.

III - Sobre a ausência de estudos de viabilidade técnica e econômica para definição do método construtivo

Foi informado pelo INEA que a metodologia adotada pelo projeto se baseou nas especificidades da obra, na dificuldade de acesso às margens, no calado do rio, na localização dos trechos que serão executados, no entorno, considerando a Área de Proteção Ambiental (APA), e demais características que refletiram na escolha dos equipamentos e da metodologia.

Afirmou o órgão que foi estudada a possibilidade da utilização de draga de sucção e recalque, utilizando um terreno da margem esquerda do rio para depósito do material. Contudo essa opção foi descartada, tendo em vista que o material retirado com este equipamento necessitaria ser depositado em um vasto terreno, que permitisse a execução de um dique para depósito do material retirado, e a utilização do terreno foi impedida pelo Ministério Público, por se tratar de APA.

Destacou ainda que o material removido será levado para a margem esquerda e ali depositado para feitura de um dique carroçável, sendo o excesso do material levado para o bota-fora.

Alegou também que a equipe de auditoria afirmou que a dragline escava o material e deposita no caminhão para transporte ao bota-fora. Contudo, antes de depositar no caminhão, o material deve ser depositado fora do rio para uma pré-secagem para, somente depois, carregar os caminhões que farão o transporte, de modo a não despejar dejetos no caminho percorrido.

Destacou-se que o batelão, equipamento sugerido pela equipe de auditoria como possível solução, não é um equipamento isolado, necessitando de um rebocador durante todo o período de execução dos serviços, para evitar o deslocamento do batelão devido à correnteza do rio.

Para utilização do batelão, seriam necessárias as seguintes características do rio: (i) calado mínimo superior a dois metros; (ii) acesso às margens; (iii) boa navegabilidade na calha do rio. No caso de batelão de pequeno porte, anotou que seria necessário um calado mínimo de um metro.

Afirmou que o rio Sarapuí não atende às características necessárias. Para as características do rio, poderia ser utilizado um batelão com dimensões de seis metros de largura e doze metros de comprimento, com capacidade máxima entre 200 e 300 m³. Levando em conta que a operação de carregamento e descarregamento do equipamento levaria, em média, de duas a três horas, a produção diária variaria entre 533 e 1200 m³. Diante disso, seriam necessários cinco rebocadores e cinco flutuantes com cinco escavadeiras embarcadas para a execução, considerando correnteza e volume constante do rio para oito meses de execução.

Ademais, destacou que as margens do rio são densamente vegetadas e em vários locais são altamente assoreadas, o que impediriam o batelão e o rebocador de navegar próximo às margens do rio. Com isso, concluiu que o método sugerido no Relatório de Auditoria não seria o mais indicado para a situação.

Diante disso, foram adotados os equipamentos Dragline e Escavadeira Hidráulica, que possuem alcance de aproximadamente vinte metros e de catorze a dezesseis metros, respectivamente. Essa limitação de alcance motivou, inclusive, a divisão da largura do rio em quatro partes para a execução dos serviços, que, como a maior parte da extensão do rio Sarapuí teria em torno de oitenta metros de largura, essa divisão em quatro partes seria, em sua visão, uma premissa consistente.

Análise:

Preliminarmente, sobre a impossibilidade da utilização de draga de sucção por causa da inexistência de área na margem do rio para depositar o material, verificou-se que existe uma contradição nessa manifestação, pois se em um momento é alegada a ausência de espaço na margem do rio para depositar o material escavado, e mais adiante, na mesma manifestação, o INEA alega que o material escavado será depositado na mesma margem do rio para posterior execução de dique carroçável.

Destaca-se ainda outra inconsistência nessa informação referente à execução de um dique carroçável com o material retirado. Na memória de cálculo do quantitativo de transporte do material escavado, não foram descontadas as quantidades que seriam utilizadas na execução do dique, ou seja, foi previsto que todo o material dragado seria transportado ao bota-fora. Da mesma forma, o projeto licitado não prevê a execução desse citado dique, ou seja, na manifestação apresentada estão sendo trazidas informações que demandam serviços não previstos no projeto básico atual.

Outra informação que contradiz a inexistência de local para depositar provisoriamente o material escavado é a alegação de que o material, antes de ser depositado no caminhão para transporte ao bota-fora, seria depositado próximo às margens do rio para uma pré-secagem. Ressalta-se que esta afirmação foi utilizada para descartar a utilização de dragas de sucção. Ante o exposto, entende-se que os argumentos contradizem o projeto apresentado e não demonstram a real inviabilidade do uso da metodologia mais usual, por meio de draga de sucção.

Com relação à execução dos serviços utilizando o método batelão, citado a título de exemplo pela equipe de auditoria, entende-se que as alegações apresentadas pelo INEA não são suficientes para demonstrar sua inviabilidade.

O INEA alega que o rio não possuiria calado para possibilitar a navegabilidade do batelão, no entanto o próprio órgão estadual afirma que, para um batelão de menor porte, seria necessário um calado de um metro. Sobre isso, tem-se, primeiramente, que o projeto básico apresenta profundidade do rio superior a essa necessária. Ademais, a insuficiência de estudos batimétricos permite conhecer a profundidade existente, motivo pelo qual não se pode, neste momento, descartar a utilização do citado método com base no seu calado.

Quanto à alegação de que seria necessário um conjunto formado pelos equipamentos flutuante e rebocador, é de se ressaltar que o método adotado pelo INEA também utiliza esse conjunto de equipamentos. De acordo com o projeto básico, será utilizada escavadeira sobre flutuante e, para sua movimentação, algum rebocador. Da mesma forma que já está sendo adotado pela INEA um flutuante

com escavadeira, o método sugerido apenas associa a este conjunto, mais um flutuante, dessa vez com caçamba em cima.

Quanto à produtividade do serviço, entende-se, diferentemente do que alega o INEA, que o método do batelão poderia ser mais eficaz que o método adotado, pois neste último para se chegar com o material à outra margem são necessárias quatro escavações sucessivas, cada uma ensejando novo reposicionamento da escavadeira, enquanto naquele método (batelão) a escavadeira permanece trabalhando e apenas o flutuante com a caçamba efetua o deslocamento a outra margem.

Nesse ponto, a alegação de que a vegetação da margem do rio impediria o batelão de se aproximar também se mostra improcedente, pois, para a execução dos serviços no método previsto pelo INEA, será necessária a aproximação do flutuante com a escavadeira, assim, não se vislumbram dificuldades em se aproximar da margem também um flutuante dotado com caçamba.

Na manifestação apresentada, existem apenas as informações supracitadas, porém se entende que deveria ser, primeiramente, complementado o projeto para se ter conhecimento da real profundidade do rio Sarapuí e, somente depois de conhecidas as reais características do local, apresentado estudo com a composição de cada serviço de modo a se demonstrar se ainda assim seria mais econômico utilizar uma metodologia que remunera à contratada 2,5 vezes a quantidade efetivamente escavada.

Em relação à divisão do rio em quatro partes, para permitir a execução dos serviços, tendo em vista a limitação de alcance dos equipamentos, observa-se, conforme análise apresentada no item anterior, que as larguras do rio variam de quarenta a sessenta metros. Portanto, observa-se mais uma inconsistência: nos trechos onde o rio possui menor largura, entende-se que seria possível dividi-lo de modo a se necessitar de apenas três trechos. Essa divisão resultaria na execução dos serviços com menos tombos (três ou dois tombos, em alguns casos), diminuindo as quantidades medidas e consequentemente o valor total a ser pago pela administração. Esta informação reforça o entendimento de que a metodologia adotada é falha e possibilita a medição incorreta do serviço.

IV - Sobre a disposição inadequada do material dragado:

Foi informado pelo INEA que o Termo de Referência constante do edital veda a possibilidade de alteração da DMT no transporte de material até o bota-fora (item 10.15 do Termo de Referência). Além disso, o órgão alegou que já existe área de bota-fora com autorização do proprietário para que o material seja depositado e que o licenciamento dessa área, que ainda será emitido, não importará em alterações da DMT estimada.

Foi informado sobre a existência de uma licença de instalação (LI IN021742), que possui validade até 6/8/2014, e que uma nova averbação ou renovação dessa licença de instalação foi solicitada à Comissão Estadual de Controle Ambiental (CECA). Todavia, não foi informado se a referida licença é para o bota-fora e a cópia desta licença também não foi apresentada.

O INEA afirmou que, para a disposição dos sedimentos previstos na licitação, está sendo considerada a Resolução CONAMA 454, de 1/11/2012, que estabelece as diretrizes gerais e os procedimentos referenciais para o gerenciamento do material a ser dragado em águas sob jurisdição nacional.

Assim, quanto ao material a ser retirado, o INEA consignou que foram coletados e analisados os sedimentos retirados de 120 pontos de coleta, dando cumprimento ao art. 5º da referida Resolução, que exige que "as amostras para caracterização do material a ser dragado deverão apresentar distribuição espacial representativa do volume a ser dragado, considerando a área e o perfil vertical da camada de sedimentos a ser removida", e à Tabela I do anexo da Resolução. Essa análise classificou todo o material como Classe II A - Resíduo não Inerte. O último local autorizado para o bota-fora foi a área intitulada "Pai Nelson", ainda em processo de licenciamento.

Análise:

Chama a atenção a previsão editalícia para a impossibilidade de alteração da DMT, pois, caso não seja concedida a licença ambiental para o bota-fora previsto, será necessário encontrar outro local para descarte.

Nesse sentido, conforme corroborado na manifestação do INEA, o bota-fora adotado (denominado "Pai Nelson") ainda se encontra em fase de licenciamento. Dessa forma, caso a licença não seja concedida, inevitavelmente será necessário adequar a distância de transporte.

Com relação à licença de instalação informada (LI IN021742), destaca-se que não foi esclarecido qual o objeto dessa referida licença e nem foi apresentada a cópia dela. Além disso, como foi ratificado que o licenciamento do bota-fora ainda será emitido, pode-se concluir que a licença de instalação informada não seria a licença de instalação do bota-fora.

Quanto à análise e classificação do material para verificar os possíveis bota-foras, entende-se que os procedimentos adotados pelo INEA para classificar os resíduos encontram respaldo legal e que a argumentação é suficiente para afastar os indícios de irregularidade apontados quanto ao licenciamento ambiental do local de bota-fora.

V - Sobre as possíveis consequências dos problemas no projeto básico:

Foi informado que os trechos do rio Sarapuí executados no âmbito do antigo Contrato 32/2008 e os trechos contratados para execução por meio do Contrato 02/2014, em tela, possuem especificidades distintas. Para o INEA, no contrato em análise, não existiria o risco de aumento de valor em virtude de majoração de quantidades da planilha, pois a metodologia escolhida no presente contrato seria a mais adequada.

Ademais, segundo aquele Instituto, parte das alterações ocorridas no antigo Contrato 32/2008 foi motivada por fatores supervenientes, a maioria deles relacionados às fortes chuvas ocorridas no final do ano de 2009, o que, caso ocorra novamente, não impactará de forma expressiva na execução das obras, devido à baixa velocidade de escoamento no trecho do rio a ser dragado, tendo em vista a baixa declividade imposta pelo local.

Análise:

Acerca das afirmações, conforme já mencionado não se sabe se a metodologia adotada é a mais indicada, na medida em que não foram apresentados os estudos técnicos e econômicos que embasaram a escolha da metodologia. Ressalta-se ainda que os serviços de dragagem do Contrato 32/2008 sofreram acréscimos de 59% dos inicialmente previstos e, considerando a existência de indícios que o projeto básico do Edital de Concorrência 29/2013 do INEA encontra-se deficiente, considera-se possível que na obra do trecho ora auditado também possa ocorrer situação semelhante, tendo em vista a insuficiência das informações existentes no projeto básico, principalmente, a inexistência de levantamentos batimétricos, aliada à existência de método que dá margem a que sejam medidos quantitativos sem possibilidade de controle/verificação posterior. Desta forma, entende-se que os argumentos apresentados não merecem ser acatados.

3.1.8.2 - MANIFESTAÇÃO DA CAIXA:

Em sua resposta, a Caixa apenas informou que os indícios de irregularidade foram observados no projeto utilizado para licitação, porém este projeto não seria objeto de análise para elaboração do Laudo de Análise de Engenharia (LAE). Ainda assim, no LAE emitido constava observação que todo o movimento de terra teria sua medição aferida após apresentação de mapas de cubagens indicando volumes escavados/transportados por composição, apresentação de "as builts" dos trechos de canais medidos, dos relatórios de acompanhamento ambiental indicando volume, características e impactos dos materiais recebidos no destino final. Com isso, o desembolso somente seria realizado após a demonstração de critérios razoáveis para uma medição/cubagem volumétrica do solo a ser dragado.

A Caixa descreveu alguns itens do Normativo da Caixa AE 099 007, em especial o 3.3.1.3 e o 3.3.1.5, que tratam da análise de engenharia, a qual não visa dar suporte à licitação, conforme citado a seguir:

3.3.1.3. A análise de engenharia realizada pela CAIXA não se confunde com a verificação da suficiência, da qualidade e da atualidade do projeto utilizado para instrução do processo licitatório, o que é de responsabilidade exclusiva do tomador/proponente.

...

3.3.1.5. A análise de engenharia não é revisão de projeto para fins de instrução de processo licitatório e não visa assegurar o cumprimento do que determina o inciso IX do Art. 6º da Lei n. 8.666/1993."

Análise:

Preliminarmente à análise dessa manifestação, transcreve-se texto constante no normativo da Caixa vigente à época (Normativo AE 099, versão 007) que disciplina a análise dos projetos por aquela entidade para fins de aprovação do LAE:

3.3.10.1.1. A análise de orçamentos tem como objetivo concluir sobre os seguintes aspectos:

- que os valores indicados estejam compatíveis com os praticados no mercado de forma a evitar o sobrepreço;

- que as obras possam ser concluídas com o orçamento proposto (exequibilidade);

- que estejam previstas as etapas necessárias à conclusão do objeto da operação e que as suas incidências guardem compatibilidade com a evolução física da obra.

...

3.3.10.1.2. A análise de orçamentos realizada pela CAIXA verifica valor global, agrupadores e itens previstos, os quantitativos e os custos unitários apenas dos itens significativos, de acordo com método orientado por uma sequência de atividades e respectivos critérios de admissibilidade, conforme sistemática a qual está vinculado o CTR ou Termo de Compromisso.

...

3.3.10.6.4. A adequação de quantitativos e custos de itens não significativos não é objeto da análise de orçamentos realizada pela CAIXA.

3.3.12.2.5. Na análise de engenharia, é verificada a existência dos documentos relativos à dispensa ou ao licenciamento ambiental, bem como a compatibilidade entre a intervenção licenciada pelo órgão ambiental e o empreendimento proposto à CAIXA.

3.3.12.2.6. Caso seja exigível o licenciamento ambiental e conforme orientação do SA de vinculação (...), são observadas as seguintes diretrizes:

- Licença Prévia – exigível até a conclusão da análise de engenharia;

- Licença de Instalação – quando necessária, exigível para autorização de início de obra;

- Licença de Operação – refere-se a etapa posterior à implantação do empreendimento, cuja emissão e controle são do órgão ambiental, não constituindo item de verificação por parte da CAIXA, exceto quando exigido pelo Programa."

Apesar de o normativo da Caixa AE 099 determinar, nos itens 3.3.1.3 e 3.3.1.5, que a análise de engenharia realizada não possui objetivo de revisar projeto para fins de instrução de processo licitatório, conclui-se dos itens transcritos acima que a Caixa tem a obrigação de analisar os orçamentos dos projetos que serão executados e que esta análise inicial deve observar os itens com maior relevância no âmbito do objeto, conferindo suas quantidades e custos.

Dessa forma, tendo em vista que o normativo da Caixa AE 099 007, especificamente no subitem 3.3.10.1.2, estabelece que "a análise de orçamentos realizada pela Caixa verifica valor global, agrupadores e itens previstos, os quantitativos e os custos unitários apenas dos itens significativos", e no subitem 3.3.10.6.2, estabelece que "são analisados apenas quantitativos e custos unitários de itens de serviços considerados significativos", observa-se que o normativo da Caixa não foi respeitado, uma vez

que foram verificadas inconsistências nos quantitativos de dragagem e movimentação de terra, itens mais relevantes do orçamento em questão.

Além disso, constam no referido LAE as seguintes questões a serem respondidas pelo engenheiro da Caixa quando da análise dos projetos: "6.1 - Há alguma identificação relativa aos serviços elencados nos memoriais descritivos apresentados?"; "6.2 - As especificações técnicas são adequadas ao objetivo da proposta?"; "6.3 - As especificações técnicas permitem a execução/mensuração do empreendimento?"; e "7.1 - Os quantitativos propostos estão compatíveis com os projetos?".

Diante das questões acima elencadas, entende-se que era perfeitamente possível a Caixa detectar as fragilidades existentes no projeto. No entanto, foi consignado na análise daquela entidade que não foram encontradas inconsistências no projeto e nem nos itens do orçamento mais relevantes financeiramente (dragagem e movimentação de terra), motivo pelo qual se entende que a análise não foi efetuada adequadamente.

A Caixa tanto tinha conhecimento de que os projetos existentes impossibilitavam a mensuração das quantidades de serviços e, consequentemente, inviabilizava a estimativa do custo global das obras que colocou observação no LAE no sentido de que todo o movimento de terra deveria ser posteriormente medido, demonstrando critérios razoáveis para uma medição volumétrica do solo a ser dragado. Frisa-se que sem esses critérios sequer é possível à Caixa efetuar a avaliação do custo para fins de análise da viabilidade do empreendimento.

Contudo, apesar desta observação, o responsável emitiu o LAE e condicionou a liberação do primeiro desembolso a critérios técnicos razoáveis para uma medição/cubagem volumétrica do solo a ser dragado. Porém, entende-se que era dever da CAIXA não aprovar o LAE, na medida em que a emissão do citado Laudo poderia ter gerado danos ao erário público.

3.1.8.3 - MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO DAS CIDADES:

O Ministério informou que não seria admitida a utilização de recursos da União para custear as obras do contrato em análise tendo em vista os indícios de irregularidade detectados pelo TCU. Ademais, registrou que, em reunião realizada com o INEA, este teria afirmado a intenção de revogar o procedimento licitatório 29/2013/INEA/RJ, com vistas a aperfeiçoar o detalhamento do projeto de engenharia.

Acrescentou que, embora a população seja exposta ao risco de inundações e alagamentos por um maior período, "o projeto básico incompleto e, por consequência, o procedimento licitatório não podem ser aceitos na forma em que se encontram". (peça 23, p. 7)

Desta forma, o Ministério enviou o Ofício 715/2014/DDCOT/SNSA/MCIDADES ao referido órgão estadual informando que o procedimento licitatório 29/2013/INEA/RJ foi considerado inapto para ser utilizado na aplicação de recursos federais. Ademais, o referido ofício solicitou uma manifestação formal do Governo do Estado do Rio de Janeiro sobre os encaminhamentos que estão sendo adotados para solucionar os apontamentos do TCU.

Análise:

Como se pode observar, o posicionamento do Ministério encontra-se compatível com o da equipe de auditoria, haja vista que registrou que não serão aceitos o projeto básico e o procedimento licitatório da forma em que se encontram. Ademais, considerou o procedimento licitatório inapto para receber recursos federais.

Não obstante, quanto à informação de que o INEA teria demonstrado, em reunião com o MCidades, a intenção de revogar o procedimento licitatório em tela para aperfeiçoar o detalhamento do projeto de engenharia, verificou-se, na manifestação do INEA apresentada a este Tribunal, a qual foi detalhada em item anterior, que o posicionamento daquele órgão estadual em nenhum momento suscitou essa possibilidade, ao contrário, sua posição foi de tentar manter o contrato.

CONCLUSÃO:

Por todo o exposto, entende-se que as manifestações apresentadas não elidem os indícios de irregularidades observados por esta equipe de auditoria no Edital de Concorrência 29/2013 do INEA e que o saneamento depende de anulação da Concorrência e, consequentemente, do Contrato 02/2014, decorrente da licitação, além de aperfeiçoamento dos projetos que serão utilizados na nova licitação.

3.1.9 - Medidas corretivas:

O presente achado já foi objeto de manifestação preliminar dos órgãos/entidades responsáveis (INEA, Ministério das Cidades e Caixa), conforme previsto no §9º do art. 98 da Lei 12.919/2013 (LDO 2014). A medida corretiva proposta para esse achado é a anulação da Concorrência 29/2013 do INEA cujo objeto é a complementação das obras de controle de inundações, urbanização e recuperação ambiental das bacias dos Rios Iguaçu/Botas e Sarapuí na Baixada Fluminense, que culminou no Contrato 02/2014-INEA.

3.1.10 - Conclusão da equipe:

Na avaliação da documentação técnica do projeto básico que acompanha o edital de licitação 29/2013-INEA, verificou-se que os mesmos não atendem ao previsto nos art. 6º, inciso IX, alíneas "a", "b" e "f", e art. 7º, §2º, incisos I e II, da Lei 8.666/93, bem como à Sumula TCU 261/2010, especificamente quanto aos seguintes aspectos: (i) projeto básico com informações insuficientes (ausência de batimetria e insuficiência de levantamentos topográficos); (ii) metodologia inadequada de medição e de estimação dos quantitativos de escavação; (iii) ausência de estudo de viabilidade técnica e econômica para definição do método construtivo; e (iv) consideração de local não licenciado para descarte de material.

Tendo em vista o entendimento de que este achado se enquadra no art. 98, parágrafo 1º, inciso IV, da lei 12.919/2013 (LDO 2014), encaminhou-se relatório preliminar, em conformidade com o disposto no art. 98, §9º da mesma Lei, ao INEA, Caixa e Ministério das Cidades para que os citados órgãos se manifestassem no prazo improrrogável de quinze dias acerca do presente achado classificado como IGP.

O Ministério das Cidades apresentou manifestação com posicionamento alinhado ao entendimento da equipe de auditoria, informando que o procedimento licitatório 29/2013/INEA/RJ foi considerado inapto para ser utilizado na aplicação de recursos federais.

Já a Caixa Econômica Federal não entrou no mérito do achado de auditoria, informando apenas que a análise realizada pela entidade não possui objetivo de auxiliar o procedimento licitatório.

O INEA, por sua vez, apresentou justificativa para cada um dos indícios de irregularidade. Contudo, conforme detalhado no item "3.1.8 - Manifestação dos responsáveis", os argumentos não foram suficientes para afastar os indícios de irregularidade apontados.

Sendo assim, será proposto comunicar Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que foram detectados indícios de irregularidades graves do tipo IG-P (inciso IV do §1º do art. 98 da LDO 2014) na Concorrência INEA 29/2013 e no Contrato 02/2014-INEA, realizar a audiência dos responsáveis identificados na matriz de responsabilização, bem como a oitiva do consórcio contratado para a execução das obras e dar ciência ao INEA de que foi verificada a realização de licitação com base em projeto básico deficiente, o que infringe o art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/93 e a Súmula TCU 261/2010.

3.1.11 - Responsáveis:

***Nome:** Marilene de Oliveira Ramos Múrias - **CPF:** 742.396.357-72 - **Cargo:** Presidente do INEA (de 29/8/2011 até 12/2/2014)*

***Conduta:** A ex-presidente do INEA aprovou o projeto básico utilizado na realização da licitação 29/2013, apesar de deficiente e incompleto quanto aos seguintes aspectos: (i) projeto básico com informações insuficientes (ausência de batimetria e insuficiência de levantamentos topográficos); (ii) ausência de estudo de viabilidade técnica e econômica para definição do método construtivo.*

Nexo de causalidade: *Ao aprovar o projeto básico utilizado na licitação 29/2013-INEA sem que ele atendesse aos requisitos jurídicos/legais previstos na lei 8.666/93, a responsável infringiu os art. 6º, inciso IX, e o art. 7º, § 4º, da Lei 8.666/93, bem como a Súmula TCU 261/2010, e, ainda, assumiu o risco de ocasionar danos ao erário durante a realização dos serviços de dragagem e movimentação de terra na obra do rio Sarapuí, conforme descrito no Achado Projeto Básico Deficiente.*

Culpabilidade: *É razoável afirmar que a ex-presidente do INEA tinha consciência da ilicitude, pois em manifestação apresentada à Procuradoria do INEA, Processo E-07/0029663/13, datada de 24/6/2013, fls. 421, item 4, a responsável assina documento com os seguintes teores:*

a) "O Termo de Referência e o Projeto Básico contemplam os elementos necessários e suficientes para que os licitantes possam, em igualdade e condições, formular suas propostas, de forma que atendem aos requisitos fixados no art. 6º, 7º e 12º da Lei 8.666/93 e normativos do Confea"; e

b) "Não será possível promover a atualização da planilha orçamentária presente no administrativo, uma vez que tal documento é aquele submetido à aprovação da Caixa Econômica Federal, e sua alteração importaria na impossibilidade de realização da licitação, bem como no impedimento de utilização de recursos federais" (fl. 424, item 17).

Portanto, em relação ao item "a", verifica-se que a responsável assinou documento aprovando a licitação 29/2013 sem que o projeto básico atendesse aos requisitos jurídicos/legais, contendo deficiências e na condição de impreciso e incompleto, conforme análise realizada neste relatório.

Em relação ao item "b", esclarece-se que o Parecer 29/2013/GMO, da Procuradoria Jurídica do INEA, recomendou a atualização da planilha orçamentária com base nas tabelas mais recentes da EMOP e SINAPI. Contudo, a ex-presidente do INEA não atendeu à recomendação, por entender que não era possível realizar a atualização, na medida em que o documento já havia sido submetido à aprovação da Caixa.

Assim, demonstra-se que a responsável, embora tivesse consciência da necessidade de alteração da planilha orçamentária utilizada na licitação 29/2013 para atender os preceitos legais previstos no art. 7º da Lei 8.666/93, optou por não realizá-la.

Ou seja, mesmo tendo conhecimento das irregularidades, a responsável assinou documento aprovando o projeto básico utilizado na licitação 29/2013 que estava irregular e deficiente.

Ressalva-se apenas que a equipe de auditoria não identificou no processo nenhum parecer técnico que fundamentasse a decisão da presidente.

Nome: *Frederico Augusto Valverde Nascimento* - ***CPF:*** *920.547.817-20* - ***Cargo:*** *Engenheiro (de 3/6/2013 até 6/5/2014)*

Conduta: *Ter elaborado o Laudo de Análise de Engenharia (LAE) aprovando o projeto sem que este contenha informações suficientes para embasar as quantidades dos principais itens de serviços da planilha do Termo de Compromisso 0351.035-27/2011.*

Nexo de causalidade: *A elaboração do Laudo de Análise de Engenharia acarretou na aprovação de um projeto que não contém informações suficientes para embasar as quantidades dos principais itens de serviços da planilha do Termo de Compromisso 0351.035-27/2011.*

Culpabilidade: *O engenheiro Frederico Augusto Valverde Nascimento é o signatário do Laudo de Análise de Engenharia (LAE). Este documento acarretou a aprovação do projeto e das quantidades da planilha orçamentária. No referido LAE consta resposta negativa referente ao item 6.1 - "Há alguma indefinição relativa aos serviços elencados nos memoriais descritivos apresentados?" e respostas positivas referentes aos itens: 6.2 - "As especificações técnicas são adequadas ao objetivo da proposta?"; 6.3 - "As especificações técnicas permitem a execução/mensuração do empreendimento?"; e 7.1 - "Os quantitativos propostos estão compatíveis com os projetos?". Ou seja, o responsável declarou expressamente que os projetos não possuíam indefinições e permitiam a perfeita mensuração das quantidades dos serviços, bem como que as quantidades da planilha seriam condizentes com o projeto. Porém, na situação encontrada deste achado, pode-se verificar que essas declarações não são válidas.*

Não havia parecer técnico a respeito dos serviços de maior relevância financeira (dragagem e movimentação de terra).

Era razoável exigir do responsável conduta diversa daquela que ele adotou (assinar a emissão do LAE com projeto básico deficiente e incompleto), pois cabia ao responsável, antes de emitir o LAE, conferir as informações e a suficiência do projeto, bem como verificar se os quantitativos dos itens mais significantes financeiramente estavam embasados nos projetos, nos termos dos itens 3.3.10.1.1, 3.3.10.1.2, 3.3.10.6.4 e 3.3.12.2.5, todos do Normativo Interno da Caixa AE 099, versão 007, bem como do item II do Contrato de Prestação de Serviços 44/2007, celebrado entre a Caixa e o Ministério das Cidades.

Assim, ele não poderia aprovar um projeto com informações insuficientes e que não possibilita a quantificação dos principais serviços da planilha. A conduta do responsável é reprovável, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência.

Como atenuante do ato realizado pelo responsável, no item 10.1 do LAE foi apresentada a seguinte recomendação: "1. Pelas características da composição utilizada, inclusive com estimativa de incidência, todo movimento de terra terá sua medição aferida após apresentação de mapas de cubagens que indiquem volumes escavados/transportados por composição, apresentação dos 'as builts' dos trechos de canais medidos, dos relatórios de acompanhamento ambiental indicando volume, características e impactos dos materiais recebidos no destino final".

Portanto, embora o projeto esteja deficiente e incompleto, no que diz respeito aos quantitativos de movimentação de solo e à indefinição do descarte do material da proveniente da dragagem em aterro apropriado, o responsável condicionou a liberação de recursos (primeiro desembolso) a critérios técnicos razoáveis para uma medição/cubagem volumétrica do solo a ser dragado.

3.2 - Descumprimento dos procedimentos necessários para operacionalização do repasse de recursos do OGU.

3.2.1 - Tipificação do achado:

Classificação - outras irregularidades (OI)

Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de IG-P da LDO - .

3.2.2 - Situação encontrada:

Constatou-se que o Instituto Estadual do Ambiente (INEA) firmou contrato com o Consórcio FW sem que parte dos projetos e orçamento tenham sidos previamente aprovados pela Caixa Econômica Federal, o que contraria a jurisprudência desta Corte de Contas, sintetizada no Acórdão 2099/2011-TCU-Plenário.

Em 31 de outubro de 2011, o Instituto Nacional do Ambiente firmou com a Caixa Econômica Federal o Termo de Compromisso nº 0351035-27/2011, cujo objeto é a execução de manejo de águas pluviais, por meio do controle de inundações e recuperação ambiental dos rios Iguaçú e Sarapuí com criação de parques lineares, desassoreamento, canalização, reservatórios de amortecimento de cheias e estações de bombeamento, no Município de Rio de Janeiro.

Em 18 março de 2012, foi emitido pela Caixa Econômica Federal o Laudo de Análise Técnica de Engenharia (LAE) e a consequente Síntese de Projeto Aprovado (SPA) da 1º Etapa do empreendimento relativo ao Termo de Compromisso 0351035-27/2011, que contempla os serviços de dragagem complementar da jusante do Rio Sarapuí, que correspondente a aproximadamente 58% do valor do Edital (R$ 65.025.388,20).

Em 29 de novembro de 2013, o INEA publicou o Edital em exame (Edital 29/2013), com orçamento de referência no valor de R$ 112.574.090,73 (valor alterado posteriormente para R$ 112.112.738,27).

Em 21 de janeiro de 2014, por meio do Ofício INEA/PRES - NAI 10/2014, o órgão entregou a documentação da conclusão do processo licitatório à Caixa Econômica Federal para análise.

Em 31 de janeiro de 2014, a Caixa Econômica Federal emitiu o documento Verificação de Resultado de Processo Licitatório (VRPL) considerando inapto o resultado da licitação apresentada,

uma vez que a planilha orçamentária apresentada era superior em itens e valores ao projeto técnico aprovado no LAE (a planilha orçamentária apresentada era de R$107.087.734,10 contra o projeto técnico aprovado no SPA de R$ 67.814.921,04).

Na sequência, o INEA esclareceu que havia licitado conjuntamente com a 1º Etapa aprovada no Termo de Compromisso 0351035-27/2011, as obras complementares previstas no Termo de Compromisso 022.3647-17/2007, cujo objeto é a urbanização de assentamentos precários Bacia dos Rios Iguaçu e Sarapuí / Cobrex, Roldão Gonçalves, Barro Vermelho, Trio Ouro.

Contudo, a VRPL permanece inapta pela Caixa até que seja concluída a análise do projeto do orçamento das obras referentes ao Termo de Compromisso 022.3647-17/2007, bloqueando os recursos provenientes de ambos os termos de compromisso.

Registra-se que até a conclusão deste relatório, a documentação relativa ao Termo de Compromisso 022.3647-17/2007 encontrava-se em análise da Caixa.

Segundo jurisprudência do TCU, a situação enquadra-se em aproveitamento de licitação pretérita uma vez que foi aberta a licitação sem a aprovação do projeto pela Caixa.

A jurisprudência citada surgiu de uma consulta (TC 030.336/2010-4) realizada pelo Ministério das Cidades, sobre diversas questões, sendo uma delas a possibilidade de aproveitamento de licitações realizadas anteriormente à assinatura de ajuste com a Caixa e/ou anteriormente à aprovação do projeto por aquela entidade.

O Tribunal, por meio do Acórdão 2099/2011-TCU-Plenário, tratou da seguinte forma o tema:

Voto condutor do Acórdão 2099/2011-TCU-Plenário:

"12. Ademais, se há emprego de recurso federal, não há como repassar a responsabilidade pelo cumprimento da legislação ao ente federado e deixar que processos licitatórios ocorram sem que se garanta a adequabilidade do projeto que serviu de base para o certame.

13. Contudo, somente após a efetiva aprovação pela CAIXA é que essa adequabilidade pode ser garantida, e não é um provável lapso temporal de seis meses até um posicionamento final acerca da qualidade do projeto básico, como mencionado pelo consulente, que serve como pretexto para o descumprimento da Lei n. 8.666/1993.

14. Ressalto que se trata de jurisprudência pacífica desta Corte de Contas, de tal forma que não é possível, no âmbito de um ajuste a ser efetivado com aporte de recursos federais, admitir-se a realização de licitação com base em projeto básico que não obteve o devido respaldo técnico do órgão federal competente."

Acórdão 2099/2011-TCU-Plenário:

"(...)

9.1. conhecer da presente Consulta, formulada pelo Ministro de Estado das Cidades, Sr. Márcio Fortes de Almeida, por atender aos requisitos de admissibilidade de que tratam os arts. 1º, inciso XVII, e § 2º, da Lei n. 8.443/1992, e 264, inciso V, §§ 1° e 2°, do Regimento Interno/TCU, para responder ao consulente que:

9.1.1. a jurisprudência desta Corte de Contas é pacífica no sentido do necessário cumprimento ao disposto no § 2º, do artigo 7º da Lei n. 8.666/1993 para qualquer empreendimento que utilize recursos federais, por meio de termo de compromisso ou contrato de repasse, de tal forma que não há como se admitir a realização de licitação com base em projeto básico que não obteve a aprovação do órgão técnico competente na esfera federal;

9.1.2. no tocante à abertura de licitação pelo ente federado, quando há previsão de repasse de recursos federais por meio de termo de compromisso ou contrato de repasse, além da prévia aprovação do projeto básico pela Caixa Econômica Federal - CAIXA, deve haver a necessária publicação do edital do certame no Diário Oficial da União - DOU;

9.1.3. a utilização de licitação pretérita para consecução do objeto pactuado em termos de compromisso ou contratos de repasse deve estar condicionada ao atendimento aos dispositivos previstos na Lei n. 8.666/1993, na respectiva Lei de Diretrizes Orçamentárias e nos demais dispositivos que regem

a aplicação dos recursos públicos federais, além de estar adstrita à verificação da conveniência e oportunidade do ato, sempre de forma tecnicamente motivada, com a emissão de parecer conclusivo, ou de outro instrumento congênere, de modo a resguardar o interesse público e assim garantir o exercício do papel de controle e da fiscalização na aplicação dos recursos federais transferidos, em consonância com o disposto § 6º do art. 10 do Decreto Lei n. 200/1967.(...)"

Portanto, segundo o Acórdão mencionado, não se admite, em regra, que a licitação preceda a análise e aprovação do projeto por parte da Caixa. Excepcionalmente, pode-se aproveitar a licitação já realizada desde que verificada a conveniência e oportunidade do ato, de forma tecnicamente motivada, mediante a emissão de parecer conclusivo. Ou seja, além da aprovação do projeto pela Caixa Econômica Federal, faz-se necessária ainda a emissão de parecer conclusivo.

Nesse sentido, foram encaminhados ao Ministério das Cidades os Ofícios de Requisição n. 001 e 002/2014-TCU/SecobEnergia, solicitando o pronunciamento quanto às irregularidades apresentadas.

Em resposta, o Ministério manifestou-se da seguinte forma:

"(...)

7 - Após avaliação das informações fornecidas no Ofício em questão informo que serão adotadas as seguintes providências:

i. Convocar o proponente e a nossa mandatária para encaminharmos as propostas para solução e regularização dos apontamentos e achados, envolvendo principalmente as seguintes questões:

(...)

d. Reiterar ao proponente que as obras e serviços de urbanização previstos no TC n.223.647-17/2007 (saneamento integrado) só deverão ser licitados após a emissão do Laudo de Análise de Engenharia por nossa Mandatária, caso haja interesse do INEA em utilizar recursos federais sob a gestão do MCIDADES;

e. Sugerir ao proponente, que no caso do mesmo pretender na nova licitação manter o escopo global das obras e serviços previstos no Edital da Concorrência 29/2013, faça-o em dois lotes distintos (A e B ou I e II), conforme a origem dos recursos (Termos de Compromisso de Drenagem ou Saneamento Integrado) e, por consequência por tipo de obra;

ii. Agendar reunião técnica com representantes do INEA/RJ para o dia 27 de março de 2014, às 14:30 horas, nesta Secretaria Nacional de Saneamento Ambiental;"

Como se pode observar nos itens "d" e "e" acima transcritos, o Ministério das Cidades corroborou o entendimento da equipe de auditoria.

No mesmo sentido, na peça 11, o Ministério das Cidades posicionou-se da seguinte forma, no Despacho DDCOT n. 053/2013:

"2. Considerando a exposição dos técnicos do Colendo Tribunal de Contas da União, na reunião realizada na manhã do dia 20 de março de 2014, informamos que a referida licitação, em qualquer que seja a situação, não será aceita por este Gestor e, que convocaremos o proponente para que o mesmo providencie os ajustes necessários."

Diante do exposto, será proposto dar ciência ao INEA de que foi verificada a realização de licitação anteriormente à aprovação do projeto pela Caixa Econômica Federal, mandatária da União, o que infringe o art. 7º, § 2º da Lei 8.666/93 e a jurisprudência do TCU, sintetizada no Acórdão 2099/2011-TCU-Plenário, itens 9.1.1, 9.1.2 e 9.1.3, uma vez que houve a realização de licitação com base em projeto básico que não obteve a aprovação do órgão técnico competente na esfera federal.

3.2.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

***(OI) - Edital 29/2013**, 24/6/2013, CONCORRÊNCIA, Complementação das obras de intervenções estruturais do projeto de controle de inundações, urbanização e recuperação ambiental das bacias dos rios Iguaçu, Botas e Sarapuí – PAC I e II*

3.2.4 - Causas da ocorrência do achado:

Realização da licitação para contratação das obras antes da aprovação do projeto pela Caixa Econômica Federal.

3.2.5 - Critérios:

Acórdão 2099/2011, item 9.1.1, Ministério das Cidades, Plenário
Acórdão 2099/2011, item 9.1.3, Ministério das Cidades, Plenário
Acórdão 2099/2011, item 9.1.2, Ministério das Cidades, Plenário
Lei 8666/1993, art. 7º, § 2º, inciso I; art. 7º, § 2º, inciso III
Normativo AE 099, itens 4.3, 4.5, 4.6 e 4.7. - Caixa Econômica Federal
Contrato de Prestação de Serviços nº 44/2007 (celebrado entre o Ministério das Cidades e Caixa Econômica Federal), cláusula segunda, item II.

3.2.6 - Evidências:

_VOLUME I - 314_376 - _VOLUME I - 314_376 Manifestação da ex. Presidente.
Laudo de análise Tecnica CEF.
Verificação resultado processo licitatório CEF.

3.2.7 - Conclusão da equipe:

Constatou-se que o INEA publicou o Edital de Concorrência 29/2013 e, após resultado do certame, firmou contrato com o Consórcio FW sem a aprovação de parte dos projetos e orçamento pela Caixa Econômica Federal. Tal situação atenta contra o art. 7º, § 2º da Lei 8.666/93 e a jurisprudência do TCU, sintetizada nos itens 9.1.1, 9.1.2 e 9.1.3 do Acórdão 2099/2011-TCU-Plenário, pois não há como se admitir a realização de licitação com base em projeto básico que não obteve a aprovação do órgão técnico competente na esfera federal.

O Ministério das Cidades manifestou-se quanto as irregularidades informando que seriam adotadas providências, dentre as quais informar ao INEA que não deve ser aproveitada a licitação do Edital 29/2013, sugerindo que, se pretender na nova licitação manter o escopo global das obras e serviços previstos no Edital da Concorrência 29/2013, faça-o em dois lotes distintos (A e B ou I e II), conforme a origem dos recursos (Termos de Compromisso de Drenagem ou Saneamento Integrado) e, por consequência por tipo de obra.

Sendo assim, propõe-se dar ciência ao INEA de que foi verificada a realização de licitação anteriormente à aprovação do projeto pela Caixa Econômica Federal, mandatária da União, o que infringe o art. 7º, § 2º da Lei 8.666/93 e a jurisprudência do TCU, sintetizada no Acórdão 2099/2011-TCU-Plenário, itens 9.1.1, 9.1.2 e 9.1.3.

4 - ESCLARECIMENTOS ADICIONAIS

O presente processo (TC 003.137/2014-7) tem como relator o Ministro Raimundo Carreiro, em atendimento ao art. 18 da Resolução TCU 175, de 25 de maio de 2005.

5 - ANÁLISE DOS COMENTÁRIOS DOS GESTORES

Tendo em vista a limitação do número de caracteres deste no sistema Fiscalis, a análise dos comentários dos gestores foi feita no próprio campo "Esclarecimentos dos responsáveis" (item 3.1.8 deste relatório).

(...)

7 - PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Proposta da equipe

Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

7.1. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, em cumprimento ao art. 103, caput, da Lei 12.919/2013 (LDO 2014), que foram detectados indícios de irregularidades graves do tipo IG-P (inciso IV do §1º do art. 98 da LDO 2014) na Concorrência INEA 29/2013 e no Contrato 02/2014-INEA, relativo às obras de controle de inundação

por meio de dragagem/aprofundamento do leito do rio Sarapuí, tendo em vista a falta de definição dos quantitativos dos serviços de escavação e transporte, que juntos correspondem a 50% do valor total previsto para as obras, bem como a ausência de estudos técnicos e econômicos que justificassem a adoção de método de escavação não usual, e que o TCU reavaliará a recomendação de paralisação caso o Instituto Estadual do Ambiente (INEA) adote a seguintes medida corretiva: anulação da Concorrência 29/2013 do INEA para complementação das obras de controle de inundações, urbanização e recuperação ambiental das bacias dos Rios Iguaçu/Botas e Sarapuí na Baixada Fluminense, e, por consequência, do Contrato 02/2014-INEA, que decorreu dela;

7.2. promover a audiência da Sra. Marilene de Oliveira Ramos Múrias (CPF 742.396.357-72), com base no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992 e no art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, na qualidade de ex-Presidente do INEA, para, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentar razões de justificativas por ter aprovado o projeto básico utilizado na licitação 29/2013-INEA sem que ele atendesse aos requisitos previstos no art. 6º, inciso IX, e no art. 7º, §4º, da Lei 8.666/1993, bem como à Súmula TCU 261/2010, assumindo o risco de ocasionar danos ao erário durante a realização dos serviços de dragagem e movimentação de terra do rio Sarapuí, conforme exposto no Achado 3.1;

7.3. promover a audiência do Sr. Frederico Augusto Valverde Nascimento (CPF 920.547.817-20), com base no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992 e no art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, na qualidade de engenheiro da Caixa Econômica Federal, para, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentar razões de justificativas por ter aprovado o Laudo de Análise de Engenharia aprovando o projeto da obra sem que este contenha informações suficientes para embasar as quantidades dos principais itens de serviços da planilha do Termo de Compromisso 0351.035-27/2011.

7.4. promover, com fulcro no art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU, a oitiva do Consórcio CFG - FW, formado pelas empresas Construtora Ferreira Guedes S.A. e FW Empreendimentos Imobiliários e Construções Ltda., do Ministério das Cidades e da CEF, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, se pronunciem, se assim desejarem, a respeito dos indícios de irregularidade tratados no item 3.1 deste relatório;

7.5. dar ciência ao INEA de que foi verificada a realização de licitação com base em projeto básico deficiente, o que infringe o art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/93 e a Súmula TCU 261/2010, e que, para que o projeto básico seja considerado apto para ser licitado, será necessária a adoção das seguintes medidas:

a) realizar levantamentos topográficos e batimétricos de todo trecho compreendido pelas obras, ou seja, entre as estacas de numeração de 577 + 0,198 até 809 + 14,22, bem como a realização das seções transversais de cada estaca, no sentido de viabilizar a obtenção dos volumes de solo a ser dragado no leito do rio Sarapuí com precisão suficiente, conforme determina o inciso IX do art. 6º da Lei 8.666/93;

b) realizar estudo técnico e econômico para avaliar a melhor solução para realização dos serviços de dragagem, confrontando possíveis metodologias construtivas e considerando no estudo, em especial, o uso de escavadeira hidráulica associada a batelão, tendo em vista este ser um método usualmente adotado em outras obras semelhantes;

c) adotar local devidamente licenciado e apto a receber os resíduos que vierem a ser gerados nos serviços de escavação e dragagem; e

d) readequar planilha orçamentária em função do método construtivo que vier a ser adotado e das quantidades calculadas com base no novo projeto básico, considerando, inclusive, o quantitativo que será utilizado no dique carroçável, se for o caso.

7.6. dar ciência ao INEA de que foi verificada a realização de licitação anteriormente à aprovação do projeto pela Caixa Econômica Federal, mandatária da União, o que infringe o art. 7º, § 2º da Lei 8.666/93 e a jurisprudência do TCU, sintetizada no Acórdão 2099/2011-TCU.Plenário, itens 9.1.1, 9.1.2 e 9.1.3.".

VOTO

Trago à apreciação deste Colegiado Relatório de Auditoria realizada no Instituto Estadual do Ambiente (INEA), na Caixa Econômica Federal e no Ministério das Cidades (Ficobras 2014). O trabalho teve por objetivo a fiscalização do Edital de Concorrência 29/2013 do INEA para complementação das obras de controle de inundações, urbanização e recuperação ambiental das bacias dos Rios Iguaçu/Botas e Sarapuí, na Baixada Fluminense no Estado do Rio de Janeiro.

2.Em suma, foram identificados dois achados vinculados às questões de auditoria: projeto básico deficiente e descumprimento dos procedimentos necessários para operacionalização do repasse de recursos.

3.Quanto ao projeto básico, por meio da avaliação da documentação técnica que acompanha o edital da licitação 29/2013- INEA, constatou-se: (i) informações insuficientes (ausência de levantamento batimétrico e insuficiência de levantamentos topográficos para caracterização do volume de terra a ser removido e transportado); (ii) metodologia inadequada de medição e de estimação dos quantitativos de escavação; (iii) ausência de estudo de viabilidade técnica e econômica para definição do método construtivo.

4.Tendo em vista o enquadramento do achado descrito no item 3 retro, nos termos do art. 98, parágrafo 1º, inciso IV, da lei 12.919/2013 (LDO 2014) e em conformidade com o disposto no art. 98, § 9º da mesma Lei, a unidade técnica encaminhou relatório preliminar ao INEA, à Caixa e ao Ministério das Cidades, para que se manifestassem no prazo improrrogável de quinze dias acerca do referido achado classificado como IGP.

5.O Ministério das Cidades apresentou manifestação com posicionamento alinhado ao entendimento da equipe de auditoria, informando que o procedimento licitatório 29/2013/INEA/RJ foi considerado inapto para ser utilizado na aplicação de recursos federais.

6.Por seu turno, a Caixa Econômica Federal não entrou no mérito do achado de auditoria, informando apenas que a análise realizada pela entidade não possui objetivo de auxiliar o procedimento licitatório.

7.Por fim, o INEA apresentou justificativa para cada um dos indícios de irregularidade, contudo, conforme detalhado no Relatório que fundamenta o presente Voto, os argumentos não foram suficientes para afastar os indícios de irregularidade apontados.

8.Dessa forma, concordo com o entendimento da unidade técnica no sentido de que a medida corretiva para sanear a citada irregularidade é a anulação da Concorrência 29/2013 do INEA e por consequência, do decorrente Contrato 2/2014-INEA.

9.Nesse sentido, deve ser comunicado à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que foram detectados indícios de irregularidades graves do tipo IG-P (inciso IV do §1º do art. 98 da LDO 2014) na Concorrência INEA 29/2013 e no Contrato 2/2014-INEA, devendo ser realizada a audiência dos responsáveis identificados na matriz de responsabilização, bem como a oitiva do consórcio contratado para a execução das obras.

10.Ademais, deve ser da ciência ao INEA de que foi verificada a realização de licitação com base em projeto básico deficiente, o que infringe o art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/93 e a Súmula TCU 261/2010, e que, para que o projeto básico seja considerado apto para ser licitado, será necessária a adoção das seguintes medidas:

a) realizar levantamentos topográficos e batimétricos de todo trecho compreendido pelas obras, ou seja, entre as estacas de numeração de 577 + 0,198 até 809 + 14,22, bem como a realização das seções transversais de cada estaca, no sentido de viabilizar a obtenção dos volumes de solo a ser dragado no leito do rio Sarapuí com precisão suficiente, conforme determina o inciso IX do art. 6º da Lei 8.666/93;

b) realizar estudo técnico e econômico para avaliar a melhor solução para realização dos serviços de dragagem, confrontando possíveis metodologias construtivas e considerando no estudo, em especial, o uso de escavadeira hidráulica associada a batelão, tendo em vista este ser um método usualmente adotado em outras obras semelhantes;

c) adotar local devidamente licenciado e apto a receber os resíduos que vierem a ser gerados nos serviços de escavação e dragagem; e

d) readequar planilha orçamentária em função do método construtivo que vier a ser adotado e das quantidades calculadas com base no novo projeto básico, considerando, inclusive, o quantitativo que será utilizado no dique carroçável, se for o caso.

11.No que concerne à ausência de estudo de viabilidade técnica e econômica para definição do método construtivo, constatou-se que o INEA publicou o Edital 29/2013 e, após resultado do certame, firmou contrato com o Consórcio FW, sem a aprovação de parte dos projetos e orçamento pela Caixa Econômica Federal, situação que atenta contra o art. 7º, § 2º da Lei 8.666/93 e a jurisprudência do TCU, sintetizada nos itens 9.1.1, 9.1.2 e 9.1.3 do Acórdão 2099/2011-TCU-Plenário. Sendo assim, deve ser dada ciência ao INEA, também, sobre essa falha.

12.Ante o exposto, Voto por que o Tribunal adote a minuta de Acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2648/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 003.137/2014-7.
2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria (Fiscobras).
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessado: Congresso Nacional.
3.2. Responsáveis: Frederico Augusto Valverde Nascimento (920.547.817-20); Marilene de Oliveira Ramos Múrias (742.396.357-72).
4. Entidades: Caixa Econômica Federal; Instituto Estadual do Ambiente; Ministério das Cidades (vinculador).
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Obras de Energia e Aeroportos (SecobEnerg).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de Auditoria realizada no Instituto Estadual do Ambiente (INEA), na Caixa Econômica Federal e no Ministério das Cidades, com o objetivo de fiscalizar o Edital de Concorrência 29/2013 do INEA, destinado à complementação das obras de controle de inundações, urbanização e recuperação ambiental as bacias dos Rios Iguaçu/Botas e Sarapuí, na Baixada Fluminense.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, em cumprimento ao art. 103, caput, da Lei 12.919/2013 (LDO 2014), que foram detectados indícios de irregularidades graves do tipo IG-P (inciso IV do §1º do art. 98 da LDO 2014) na Concorrência INEA 29/2013 e no Contrato 2/2014-INEA, relativo às obras de controle de inundação por meio de dragagem/aprofundamento do leito do rio Sarapuí, tendo em vista a falta de definição dos quantitativos dos serviços de escavação e transporte, que juntos correspondem a 50% do valor total previsto para as obras, bem como a ausência de estudos técnicos e econômicos que justificassem a adoção de método de escavação não usual, e que o TCU reavaliará a recomendação de paralisação caso o Instituto Estadual do Ambiente (INEA) adote a seguintes medida corretiva: anulação da Concorrência 29/2013 do INEA para complementação das obras de controle de inundações, urbanização e recuperação ambiental das bacias dos Rios Iguaçu/Botas e Sarapuí na Baixada Fluminense, e, por consequência, do Contrato 2/2014-INEA, que decorreu dela;

9.2. promover a audiência da Sra. Marilene de Oliveira Ramos Múrias (CPF 742.396.357-72), com base no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992 e no art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, na qualidade de ex-Presidente do INEA, para, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentar razões de justificativas por ter aprovado o projeto básico utilizado na licitação 29/2013-INEA sem que ele atendesse aos requisitos previstos no art. 6º, inciso IX, e no art. 7º, §4º, da Lei 8.666/1993, bem como à Súmula TCU 261/2010, assumindo o risco de ocasionar danos ao erário durante a realização dos serviços de dragagem e movimentação de terra do rio Sarapuí;

9.3. promover a audiência do Sr. Frederico Augusto Valverde Nascimento (CPF 920.547.817-20), com base no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992 e no art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, na qualidade de engenheiro da Caixa Econômica Federal, para, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentar razões de justificativas por ter aprovado o Laudo de Análise de Engenharia aprovando o projeto da obra sem que este contenha informações suficientes para embasar as quantidades dos principais itens de serviços da planilha do Termo de Compromisso 0351.035-27/2011;

9.4. promover, com fulcro no art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU, a oitiva do Consórcio CFG - FW, formado pelas empresas Construtora Ferreira Guedes S.A. e FW Empreendimentos Imobiliários e Construções Ltda., do Ministério das Cidades e da CEF, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, se pronunciem, se assim desejarem, a respeito dos indícios de irregularidade tratados nos presentes autos;

9.5. dar ciência ao INEA de que foi verificada a realização de licitação com base em projeto básico deficiente, o que infringe o art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/93 e a Súmula TCU 261/2010, e que, para que o projeto básico seja considerado apto para ser licitado, será necessária a adoção das seguintes medidas:

9.5.1. realizar levantamentos topográficos e batimétricos de todo trecho compreendido pelas obras, ou seja, entre as estacas de numeração de 577 + 0,198 até 809 + 14,22, bem como a realização das seções transversais de cada estaca, no sentido de viabilizar a obtenção dos volumes de solo a ser dragado no leito do rio Sarapuí com precisão suficiente, conforme determina o inciso IX do art. 6º da Lei 8.666/93;

9.5.2. realizar estudo técnico e econômico para avaliar a melhor solução para realização dos serviços de dragagem, confrontando possíveis metodologias construtivas e considerando no estudo, em especial, o uso de escavadeira hidráulica associada a batelão, tendo em vista este ser um método usualmente adotado em outras obras semelhantes;

9.5.3. adotar local devidamente licenciado e apto a receber os resíduos que vierem a ser gerados nos serviços de escavação e dragagem;

9.5.4. readequar planilha orçamentária em função do método construtivo que vier a ser adotado e das quantidades calculadas com base no novo projeto básico, considerando, inclusive, o quantitativo que será utilizado no dique carroçável, se for o caso;

9.6. dar ciência ao INEA de que foi verificada a realização de licitação anteriormente à aprovação do projeto pela Caixa Econômica Federal, mandatária da União, o que infringe o art. 7º, § 2º da Lei 8.666/93 e a jurisprudência do TCU, sintetizada no Acórdão 2099/2011-TCU.Plenário, itens 9.1.1, 9.1.2 e 9.1.3;

9.7. encaminhar cópia do presente Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, para:

9.7.1. a Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional;

9.7.2. o Ministério das Cidades;

9.7.3. a Caixa Econômica Federal;

9.7.4. o Instituto Estadual do Ambiente (INEA).

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2648-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário

TC 014.736/2011-0 [Apenso: TC 013.070/2013-4]

Natureza: Representação

Órgão: Ministério da Integração Nacional

Responsáveis: Marcelo Pereira Borges (CPF 132.543.594-53) e Augusto Wagner Padilha Martins (CPF 102.102.961-00)

Advogados constituídos nos autos: Eduardo Antônio Lucho Ferrão (OAB/DF 9378), Thiago Peleja Vizeu Lima (OAB/DF 35.108), Savio de Faria Caram Zuquim (OAB/DF 9191) e outros

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PROJETO DE INTEGRAÇÃO DO RIO SÃO FRANCISCO COM AS BACIAS HIDROGRÁFICAS DO NORDESTE SETENTRIONAL (PISF). ANÁLISE DO EDITAL DA CONCORRÊNCIA Nº 1/2011, CONDUZIDA PELO MINISTÉRIO DA INTEGRAÇÃO NACIONAL PARA A EXECUÇÃO DE OBRAS CIVIS, INSTALAÇÃO, MONTAGEM, TESTES E COMISSIONAMENTO DOS EQUIPAMENTOS MECÂNICOS E ELÉTRICOS DO LOTE 8 (EIXO NORTE). AUDIÊNCIAS. RAZÕES DE JUSTIFICATIVA ACOLHIDAS. REVOGAÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR ANTERIORMENTE CONCEDIDA MEDIANTE DESPACHO DE 6/11/2013. DETERMINAÇÕES. NOTIFICAÇÕES. CIÊNCIA. APENSAMENTO DOS AUTOS AO TC 004.375/2005-7.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução elaborada por auditora da SecobHidro (peça 143), cuja proposta de encaminhamento mereceu a anuência dos dirigentes daquela unidade técnica (peças 144 e 145):

"INTRODUÇÃO

1.Versam os autos sobre representação autuada em cumprimento ao despacho do Ministro-Relator (peça 1), expedido no TC 029.539/2010-2, com o objetivo de analisar a legalidade e a regularidade do Edital da Concorrência 1/2011, relativo à execução de obras civis, instalação, montagem, testes e comissionamento dos equipamentos mecânicos e elétricos do Lote 8 - Eixo Norte da Primeira Etapa de implantação do Projeto de Integração do Rio São Francisco com as Bacias Hidrográficas do Nordeste Setentrional (PISF).

2.O tratamento processual da supramencionada representação conduziu à realização de fiscalização, registro Fiscalis 617/2011 (Peças 6 e 7), no Ministério da Integração Nacional (MI), de modo que suas decorrências serão tratadas nesta instrução, conforme os fatos narrados a seguir.

HISTÓRICO

3.A representação em tela teve como motivação a significativa relevância econômica e social existente no empreendimento, na medida em que o objeto da Concorrência 1/2011 foi orçado em R$ 282.593.851,24 e contribuirá para o abastecimento hídrico de aproximadamente 7,1 milhões de habitantes em 233 municípios dos estados de Pernambuco, Ceará, Paraíba e Rio Grande do Norte.

4.Constituiu-se também como fator ensejador da representação o histórico de irregularidades já identificadas por este TCU em fiscalizações pretéritas de editais integrantes do PISF. De fato, desde o ano de 2005 esses certames têm sido fiscalizados por esta Corte. O próprio despacho em que constou a representação foi autuado no âmbito de processo (TC 029.539/2010-2) que analisava edital integrante do PISF (1/2010-MI). Nele também foram identificadas irregularidades, tais como projeto básico deficiente, sobrepreço e restrição à competitividade da licitação.

5.Avançando a narrativa, por ocasião do recebimento do despacho que determinou a representação (peça 1), esta Unidade Técnica constatou a existência de lacunas informacionais nos autos, haja vista que não constavam do processo diversos documentos necessários às análises determinadas. Adicionalmente, foi verificado que a concorrência encontrava-se em estágio avançado, na medida em que vislumbra-se, naquela ocasião, prazo inferior a 30 dias até a data fixada para a abertura das propostas.

6.Diante desse contexto de relativa urgência, foi proposta a realização de inspeção no MI para possibilitar a coleta célere dos documentos e informações adicionais e dar seguimento processual adequado à representação autuada (peça 3). A proposta foi acolhida em despacho do então Ministro-Relator (peça 5) e designada equipe de fiscalização (peças 6 e 7) para cumprimento da medida.

7.Consoante Relatório de Fiscalização 617/2011 (peça 44), foram identificadas, na Concorrência 1/2011, as seguintes irregularidades:

a) sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado, totalizando o montante de R$ 14.259.249,69, ou 5,3% em relação ao valor total orçado, excluído o sobrepreço (data-base 11/2010), originados de diversos serviços da planilha orçamentárias, especialmente dos que se encontravam sob a rubricas “armadura em barra de aço CA-50”, “Alimentação” e “Concretos”;

b) quantitativos inadequados na planilha orçamentária, identificados nos itens relativos a “jantar”, “café da manhã”, “momento de transporte de água”, “momento de transporte de 3ª categoria, inclusive brita” e “espalhamento de material de 3ª categoria”, resultando em superestimativa no orçamento total da obra, no valor de R$ 7.971.914,39;

c) restrição à competitividade da licitação decorrente de critérios inadequados de habilitação;

d) orçamento em desconformidade com as disposições da Lei de Diretrizes Orçamentárias, devido à ausência de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) dos documentos integrantes do projeto básico.

8.No que toca à análise de preços, avulta assinalar que foi ela empreendida por meio do Método da Limitação do Preço Global (com compensação entre itens super e subavaliados, consoante orientação dos Acórdãos 3.650/2013, 3.443/2012, 2.167/2012, 1.923/2011 e 1.219/2014, todos do Plenário). Menciona-se, outrossim, que a amostra de itens orçamentários analisados foi composta por 47 serviços, cujos preços totais representaram 78,6% do orçamento global da obra.

9.Assinale-se ainda, por oportuno, que todas as irregularidades mencionadas foram classificadas como Irregularidade Grave com Recomendação de Continuidade (IG-C), com exceção daquela constante do subtópico “d” supra, classificada como Outras Irregularidades (OI). A justificativa da equipe para fundamentar a recomendação de continuidade da obra face as irregularidades graves constatadas constituiu-se na baixa materialidade do potencial valor do dano em relação ao valor total orçado.

10.Em virtude da inexistência de ARTs dos profissionais que efetivamente elaboraram o orçamento base da licitação em apreço, fato esse que se subsumiu em achado específico da fiscalização, a equipe de auditoria apontou como responsáveis pelas irregularidades constantes dos subtópicos “a” e “b” supra os Srs. Marcelo Pereira Borges, então Diretor do Departamento de Projetos Especiais do MI (CPF: 132.543.594-53), e Augusto Wagner Padilha Martins, então Secretário de Infraestrutura do MI (CPF: 102.102.961-00). Tal responsabilização foi fundamentada no fato de terem os aludidos gestores públicos aprovado o orçamento base e a planilha de quantidades do Edital de Concorrência 1/2011-MI.

11.No que concerne à irregularidade constante do subtópico “c”, a equipe de auditoria apontou como responsável apenas o Sr. Marcelo Pereira Borges, então Diretor do Departamento de Projetos Especiais do MI (CPF: 132.543.594-53), com fundamento no fato do ter sido dele a autoria do termo de referência do Edital de Concorrência 1/2011-MI com exigências de comprovação de experiência técnica qualitativamente e quantitativamente inadequadas.

12.Diante dos fatos apontados, a equipe de auditoria alvitrou a realização de audiência dos responsáveis supramencionados, bem como de oitiva do MI, para que se manifestassem acerca das irregularidades que lhes foram imputadas. Para a irregularidade constante do subtópico “d”, foi proposta a expedição de ofício de ciência ao Ministério, de modo a alertá-lo quanto à inexistência de anotação de responsabilidade técnica pelas planilhas orçamentárias da Concorrência 1/2011-MI.

13.Adicionalmente e de modo notável, observou a equipe de auditoria estarem presentes no caso concreto os requisitos ensejadores da concessão de medida cautelar, na medida em que a fumaça do bom direito traduzia-se na expressiva probabilidade de que os atos praticados na licitação em apreço tivessem violado a legislação que disciplina a matéria, especialmente o art. 37, *caput*, da Constituição Federal e o art. 127 da Lei 12.309, de 9 de agosto de 2010.

14.O perigo da demora, por sua vez, estaria representado pela iminência do início da etapa de julgamento e, consequentemente, da assinatura de contrato eivado de vícios potencialmente causadores de significativos danos ao erário.

15.Dessa forma, além das audiências, ciência e oitiva propostas, a equipe de auditoria fez constar de sua proposta de encaminhamento a concessão de medida cautelar sem oitiva prévia, por meio de determinação ao MI para que adotasse as medidas corretivas para sanar as irregularidades apontadas ou se abstivesse de praticar quaisquer atos subsequentes à abertura das propostas até que este TCU deliberasse definitivamente a respeito da matéria.

16.Por meio de despacho (peça 52), o Ministro-Relator entendeu ser adequada a realização de oitiva previamente à concessão de medida cautelar e ponderou que as audiências propostas deveriam ser postergadas para fase processual posterior ao exame das manifestações do MI. Determinou, outrossim, a realização de diligência ao órgão federal, no lugar da expedição do alerta proposto, com o fim de esclarecer eventuais dúvidas acerca da responsabilidade sobre os orçamentos que integraram o Edital 1/2011-MI e de atualizar as informações sobre o certame.

17.As determinações foram cumpridas (peça 53) e analisadas as manifestações trazidas aos autos (Peças 55 a 57, 59, e 61), ocasião em que foram completamente rejeitadas aquelas que objetivaram desconstituir as irregularidades identificadas. Excetuaram-se desse contexto as alegações relativas a inadequação de quantitativos do item "Alimentação", haja vista ter o MI reconhecido existência de superestimativa e se comprometido a expurgar do orçamento o valor excessivo de R$ 2.227.301,10 previamente à assinatura do futuro contrato.

18.Concomitantemente à análise das oitivas, foram avaliadas as informações enviadas em atendimento à diligência, tendo-se observado que já estava determinado o vencedor do certame, qual seja, Consórcio Mendes Júnior/GDK, e que sua proposta orçamentária logrou reduzir o sobrepreço preliminarmente identificado no orçamento base da licitação.

19.Tal redução deu-se por meio da oferta de descontos em todos os itens integrantes da amostra analisada pela equipe de auditoria. Com efeito, o sobrepreço inicial no orçamento base, calculado em R$ 14.259.249,69 e representativo de 5,3% do valor total do orçamento, foi reduzido para R$ 8.725.623,40 ou 3,26% do valor total da proposta vencedora (R$ 275.928.262,39), descontado, em todos os casos, o sobrepreço.

20.De posse dos fatos apresentados, esta Unidade Técnica consignou que subsistiam irregularidades potencialmente causadoras de dano significativo ao erário, ainda que em valor inferior ao inicialmente apontado, razão pela qual foi ratificada a proposta de audiência dos responsáveis apontados no Relatório de Fiscalização 617/2011 e alvitrada nova oitiva do MI e do consórcio vencedor (peça 61).

21.De forma semelhante, advogou-se pela permanência dos pressupostos da medida cautelar anteriormente proposta, com o agravante de que o perigo da demora, antes materializado pela possibilidade de abertura das propostas, era então representado pela iminência da assinatura do contrato, que envolveria direitos de terceiros, dispêndios financeiros e tornaria mais dificultoso o saneamento das irregularidades. Por último, propôs-se determinação ao MI para que providenciasse ARTs específicas para as planilhas orçamentárias do edital em apreço. A proposta da adoção da cautelar foi acatada pelo Ministro-Relator por meio do despacho de 31/8/2011 (peça 64).

22.Posteriormente às medidas processuais mencionadas, o MI trouxe aos autos elementos (peça 69) que objetivaram demonstrar que a medida cautelar concedida deixou de considerar a existência de relevante perigo da demora reverso, fundado em significativas despesas extras que seriam originadas em contratos conexos ao 25/2011. Outrossim, foi destacado o risco de ocorrência de rachaduras no fundo de

canais já concluídos, ocasionadas pela exposição ao sol e pela falta de água a que estariam sujeitos, em virtude de atrasos no empreendimento em foco.

23.O Ministro-Relator, conquanto não tenha modificado seu juízo de cognição quanto à existência dos pressupostos da medida cautelar, resolveu por considerar as alegações trazidas e aceitar a proposta do órgão jurisdicionado no sentido de revogar a medida cautelar expedida para convertê-la em outra, constituída por determinação ao MI para que, caso decidisse pela homologação e contratação atinentes à Concorrência 1/2011-MI, retivesse o valor referente ao sobrepreço apurado, qual seja, R$ 16.623.560,60 (peça 71).

24.O Ministério da Integração Nacional foi cientificado acerca da retenção cautelar e da oitiva por meio do Ofício 466/2011-TCU/Secob-4 (peças 72), conforme aviso de recebimento constante dos autos (peças 74 e 86). No entanto, verificou-se, por ocasião de fiscalização no âmbito do Fiscobras 2013 (TC 013.070/2013-4), que a retenção cautelar não estava sendo realizada.

25.Sublinhe-se, por relevante, que a constatação do não cumprimento da retenção cautelar ensejou, no âmbito do TC 013.070/2013-4 e por meio do Acórdão 2.061/2013-TCU-Plenário, a realização de oitiva do MI, com fundamento do art. 250, inciso V do Regimento Interno do TCU, para se manifestasse acerca da inércia mencionada. Também constou do citado acórdão determinação de que a análise das justificativas se desse no âmbito dos presentes autos.

26.Nesse passo, importa informar que tal análise já foi efetuada, por meio de Pronunciamento desta Secretaria (peça 110), onde restaram clarificados os motivos determinantes do não cumprimento da medida, bem como nova proposta de determinação cautelar, haja vista a existência de saldo contratual, suficiente à época, para efetivação da retenção nas parcelas finais do contrato. A proposta foi acatada em despacho do Ministro-Relator (peça 111), o qual determinou a reserva cautelar, com a antecedência necessária e antes da conclusão do contrato, do valor de R$ 16.623.560,60, a preços iniciais, até que este TCU decidisse sobre o mérito das questões suscitadas.

27.Ressalta-se ainda que, por ocasião da nova determinação, constatou-se que o Contrato 25/2011, celebrado no valor de R$ 275.928.262,39, após a formalização de seis termos aditivos, alcançava o valor de R$ 321.865.380,38, consoante Aviso 136/MI, de 15/10/2013 (Peça 109, p. 3).

28.Diante dos fatos até aqui apresentados, cumpre proceder ao exame das razões de fato e fundamentos de direito apresentados em resposta às audiências e oitivas realizadas, de modo a permitir a formação de cognição exauriente acerca da matéria e a determinação das medidas processuais que se fizerem necessárias.

EXAME TÉCNICO

29.Consoante anteriormente mencionado, este exame técnico constituir-se-á por análise das alegações trazidas em sede de audiência e de oitivas, realizadas com o fito de dar oportunidade de manifestação aos gestores públicos e ao órgão jurisdicionado, tidos como supostos responsáveis por irregularidades identificadas na Concorrência 1/2011-MI. Adicionalmente, serão examinadas também as manifestações apresentadas pelo consórcio contratado, haja vista seu interesse legítimo na matéria constante destes autos.

30.Para tanto, será apresentado, para cada manifestante e para cada irregularidade, sumário das principais justificativas apresentadas, ao qual se seguirão as devidas análises. Destaca-se que os argumentos opostos pelos diversos manifestantes foram em muito semelhantes, de modo que será apresentada, para cada item impugnado, a reunião sintetizada das principais fundamentações trazidas a estes autos.

31.Entretanto, alguns defendentes, em acréscimo às argumentações de mérito mencionadas, trouxeram manifestações referentes a sua situação particular ou ao entendimento acerca de sua culpabilidade. Tais argumentações preliminares, pelo caráter pessoalíssimo que possuem, serão resumidas e apresentadas separadamente, após tratamento das irregularidades propriamente ditas.

32.Para melhor compreensão da matéria, a Tabela 1 a seguir retoma as irregularidades identificadas na licitação em apreço, os seus possíveis responsáveis e interessados, bem como a localização nos autos das manifestações apresentadas.

Tabela 1: irregularidades identificadas na Concorrência 1/2011-MI e supostos responsáveis e interessados.

Supostas irregularidades	**Supostos responsáveis**	**Conduta**	**Manifestação nos autos**
Sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado	Marcelo Pereira Borges (CPF: 132.543.594-53)	Aprovaram o orçamento base do edital de Concorrência 1/2011-MI com preços excessivos frente ao mercado em alguns itens.	Peças 82 e 138
	Augusto Wagner Padilha Martins (CPF: 102.102.961-00)		Peça 136
Quantitativos inadequados na planilha orçamentária	Marcelo Pereira Borges (CPF: 132.543.594-53)	Aprovaram a planilha de quantitativos do edital de Concorrência 1/2011-MI com superestimativa em alguns itens.	Peças 82 e 138
	Augusto Wagner Padilha Martins (CPF: 102.102.961-00)		Peça 136
Restrição à competitividade da licitação decorrente de critérios inadequados de habilitação	Marcelo Pereira Borges, (CPF: 132.543.594-53)	Elaborou Termo de Referência do Edital de Concorrência 1/2011-MI com exigências de habilitação qualitativamente e quantitativamente inadequadas.	Peça 138
Interessados		**Origem do interesse**	
Consórcio Mendes Júnior/GDK		Parte contratada no Contrato 25/2011, originado da Concorrência 1/2011-MI em apreço.	Peças 99 e 100
Ministério da Integração Nacional		Órgão federal deflagrador e condutor da Concorrência 1/2011, bem como contratante no Contrato 25/2011.	Peças 81 e 109

I.Dos indícios de irregularidade relativos ao sobrepreço em virtude de preços excessivos frente ao mercado.

I.1.Argumentos apresentados quanto ao item "Fornecimento de aço CA-50"

33.Os manifestantes, de início, retomaram a análise realizada pela equipe de auditoria, segundo a qual o sobrepreço teve origem na substituição do insumo "aço CA-50, diâmetro 10 mm", constante do Sicro 2, por mesmo insumo constante do Sinapi. Este último, por conter custo superior ao primeiro, onerou, injustificadamente, a Administração Pública.

34.Com efeito, o preço unitário máximo aceito para o serviço em apreço terminou por ser elevado em 14%, resultando no sobrepreço de R$ 6.969.939,63. Ressalta-se, por relevante, que em virtude de

desconto ofertado pelo consórcio vencedor, o sobrepreço contratual para item tem valor atual de R$ 2.613.962,87.

35.Quanto ao retrotranscrito fundamento da irregularidade, os manifestantes consideraram que ele não merece prosperar, na medida em que, nos termos do *caput* do art. 127 da Lei 12.309/2010 (LDO 2011), tanto o sistema Sicro quanto o sistema Sinapi constituem ferramentas igualmente válidas para a orçamentação de obras e serviços pela Administração Pública.

36.Acrescentaram ser pacífico também em jurisprudência desta Corte de Contas a adequabilidade dos mencionados sistemas para orçamentação de obras públicas, ainda que se trate de obras distintas daquelas para as quais foram inicialmente direcionados tais referenciais de custos.

37.Nesse passo, argumentaram que a escolha do Sicro ou do Sinapi atende igualmente o interesse público e, apoiando-se em dispositivo da LDO que determina a elaboração de adequada justificação técnica para o caso de utilização de sistemas de preços distintos dos oficiais, alegaram não existir qualquer necessidade de apresentar motivações quando o gestor se vale de quaisquer dos sistemas oficiais já disponibilizados pela Lei.

38.Destacaram ainda não ser possível tratar o caso em análise como afronta ao princípio da economicidade, na medida em que a escolha do gestor pelo índice de preços de aço referenciados pelo Sinapi teve como objetivo aproximar o orçamento da realidade fática do empreendimento.

39.Argumentaram que, por ocasião da cotação de preços, foi verificada relativa desatualização e falta de detalhamento na tabela do Sicro, fato que se somou à inexistência, nesse sistema, da cotação de aço CA-50 com diâmetro 22,5mm. Diante dessas questões, afirmaram ter sido acertada a opção de utilizar o sistema Sinapi para cotar também o aço com diâmetro de 10mm.

40.Sublinharam o caráter assistencial com que se revestem os sistemas referencias de preços, não sendo possível, por conseguinte, considerá-los como fixadores absolutos de preços. Nesse sentido, asseveraram ser de grande relevância a realização de ajustes, com vistas a adequar os valores referenciais às características particulares de cada obra.

41.Em adição, trouxeram excerto do Acórdão 534/2011-TCU-Plenário, que utilizou o sistema referencial Sinapi para cotar preços de estrutura metálica utilizada na construção do Centro Integrado Sesi-Senai, no Município de Anchieta-ES. Tomando-se o acórdão por fundamento, alegaram que o MI apenas repetiu o entendimento já considerado por esta Corte.

42.Criticaram a composição do Sicro utilizada como referência pela equipe de auditoria, afirmando não estarem considerados nela alguns equipamentos que possivelmente serão necessários à execução dos serviços.

43.O Consórcio contratado deu ainda destaque ao desconto por ele ofertado por ocasião da celebração do Contrato 25/2011. Concluiu então que, em verdade, o preço contratado para o serviço em apreço opera abaixo do valor referencial constante do Sinapi e, portanto, abaixo de referencial oficial estabelecido por lei. Asseverou que a diferença de 4,9% verificada entre o contrato e o preço sugerido pelo Sicro, além de irrisória, deve-se a variações normais de mercado e à omissão de equipamentos necessários à execução do empreendimento.

44.Por fim, todos os manifestantes procuraram descaracterizar o sobrepreço apontado, haja vista terem sido utilizado índices oficiais reconhecidamente válidos no âmbito da Administração Pública, escolha essa que não demanda motivação nem deve suscitar questionamentos, pois está em conformidade com os ditames legais pertinentes.

I.1.1.Análise dos argumentos

45.Afigura-se inquestionável que os atos da Administração Pública devem guardar, em absoluto, correspondência com os parâmetros legais e constitucionais pertinentes. Não é menos certo, por outro lado, que tais atos devem também estar em conformidade com os princípios integradores do ordenamento jurídico brasileiro. Em outras palavras, devem servir de vetores condutores da Administração Pública não apenas as regras, mas também os princípios que as complementam e orientam.

46.No caso concreto, a utilização de insumo do Sinapi (mais caro) em detrimento da utilização de mesmo insumo do Sicro (mais barato) está em conformidade com os explícitos dispositivos legais pertinentes, mas deixou de considerar princípios basilares da Administração Pública, quais sejam, a economicidade, a eficiência e, especialmente, a supremacia do interesse público.

47.O entendimento segundo o qual é completamente discricionária a escolha por quaisquer dos sistemas oficiais de preços, sem necessidade de motivação, em qualquer hipótese, constitui leitura redutora e equivocada da Lei 12.309/2010 (LDO 2011) e deixa de considerar, novamente, os elementos do ordenamento jurídico em que ela está inserida e que orientam a sua interpretação.

48.Nesse sentido, nos casos como o que ora se analisa, em que os dois sistemas oficiais de preços apresentam exatamente o mesmo produto, mas com preços distintos, a escolha pelo de valor mais elevado demanda motivação, em homenagem ao princípio da supremacia do interesse público, da defesa dos recursos públicos, da transparência e da probidade.

49.Assim, ao contrário do que afirmam os manifestantes, na existência de opções qualitativa e quantitativamente equivalentes, entende-se como absolutamente necessária a existência de justificativas que demostrem adequadamente os motivos da aderência à opção que, aparentemente, onera os cofres públicos de forma excessiva.

50.Trazendo a discussão ao caso concreto, que trata do insumo "aço CA-50, diâmetro 10 mm", se os sistemas oficias de preços igualmente o apresentam, com as mesmas especificações de resistência e diâmetro, não se vislumbra razão para argumentar que o insumo de um sistema seja, tecnicamente, mais adequado que outro.

51.Nesse caso, como já mencionado, a maior adequabilidade será identificada por meio dos princípios da economicidade e da eficiência. É mais adequado o produto que, possuindo as exatas características procuradas, exige menor dispêndio dos cofres públicos.

52.De toda sorte, analisando as especificidades do caso concreto, é bem verdade que há elementos atenuantes na sequência dos fatos que levaram à troca do insumo "aço CA-50, diâmetro 10 mm" do Sicro pelo mesmo insumo do Sinapi. Conforme de depreende das alegações dos manifestantes, a escolha pelo citado insumo do Sinapi não constituiu um ato isolado em si mesmo, mas sofreu influência do fato de não constar do Sicro o insumo "aço CA-50, diâmetro 22,5mm", o qual também era necessária à execução do serviço.

53.Nesse caso, a seleção do aço de 22,5mm no Sinapi pode ter sido elemento condutor a selecionar, do mesmo sistema, o aço de 10mm. Entende-se que a condução do segundo ato, aqui impugnado, pelo primeiro encontra fundamento na semelhança dos insumos e na inquestionável coerência em cotar o grupo de insumo "aço" de um serviço em mesmo sistema oficial.

54.Assim, em que pese ser a substituição do insumo um ato carente da melhor diligência, apresenta, no caso concreto, uma particularidade capaz de lhe retirar a aparência de ato puramente antieconômico. Em outras palavras, reconhece-se que a cotação de insumos de mesmo gênero (aço, no caso concreto) em um mesmo sistema oficial de preços traz relativa segurança e coerência à metodologia de orçamentação, na medida em que assegura estarem os custos assentados sobre as mesmas premissas de pesquisa e de mercado.

55.Avançando a análise, no caso concreto, admite-se, excepcionalmente, a escolha do sistema que apresentou custo mais elevado, pois não tratou-se de escolha livre, mas conduzida pela restrição apresentada por parte dos insumos, cujos preços só eram passíveis de serem encontrados no sistema Sinapi.

56.Diante do exposto, mesmo rejeitando as justificativas trazidas aos autos pelos manifestantes, será considerada, em caráter excepcional, elidida a presente irregularidade, por se entender que a restrição apresentada pelo "aço CA-50, diâmetro 22,5mm", cujo preço constava apenas do Sinapi, é capaz de elidir o ato antieconômico de cotar também nesse sistema o "aço CA-50, diâmetro 10mm", na medida em que tratam-se de insumos do mesmo gênero, sendo assim coerente que a cotação dele origine-se de mesmo sistema oficial de custos.

57.Advirta-se, por relevante, que para os casos em que inexistem restrições de alguma sorte, prevalece o entendimento exposto ao longo desta análise, segundo o qual deverá o gestor pautar-se pelo princípio da economicidade e da eficiência, resguardando o erário da onerosidade excessiva, sob pena de incorrer em irregularidade. Ademais, nos casos em que eventuais condicionantes imponham custos aparentemente excessivos, deve o gestor motivar as suas opções.

I.2.Argumentos apresentados quanto aos itens de alimentação (refeições e desjejum)

58.Os manifestantes rechaçaram a análise empreendida pela equipe de auditoria, a qual se valeu da metodologia adotada pelo Cadastro de Serviços Terceirizados (Cardtec) da Secretaria de Gestão do estado de São Paulo para formação do preço referencial dos itens em análise. Como resultado, foi apurado, no Contrato 25/2011, sobrepreço de R$ 638.414,00 para o item "café da manhã"; R$ 3.292.392,20 para o item "jantar" e R$ 971.301,30 para o item "refeição".

59.Ratificaram o entendimento segundo o qual tais itens tiveram de ser cotados com fornecedores locais, haja vista que, além da complexidade do empreendimento, a localização de sua execução é erma e, portanto, longe de centros urbanos. Tais características impedem, segundo os manifestantes, a utilização de tabelas de custos. Quanto a isso, o consórcio vencedor destacou que não há como identificar correspondência entre um sistema de preços voltado para a realidade de São Paulo, estado mais estruturado do país, e a localidade carente de serviços em que será executada a obra em tela.

60.Asseveraram que as especificidades das condições de execução que demandaram a obtenção de referências de preços locais consubstanciaram-se em questões tais como manuseio e transporte de matéria perecível; a sazonalidade dos produtos; condições de acondicionamento, cocção e preparo de refeições no próprio local e restrição do mercado local para fornecer alimentos na variedade e quantidade necessária.

61.Sustentaram que o referencial obtido por meio da Cardtec não fornece os elementos necessários para que se garanta a segurança alimentar de trabalhadores que operam na execução de obras isoladas como a que ora se analisa.

62.Destacaram que os mais de 500 funcionários envolvidos no empreendimento estão distribuídos em três canteiros de obras distintos (um para cada estação de bombeamento), distantes entre si aproximadamente 40km. Desse modo, argumentaram que tal situação enseja a implantação de estruturas independentes (cozinha e refeitório) em cada canteiro, fato que elimina qualquer possibilidade de economia de escala.

63.Em contraponto ao entendimento da equipe de auditoria, que considerou iguais os preços referenciais de "jantar" e "refeição", argumentou que o primeiro item deve ter preço superior ao segundo, na medida em que é produzido com a incidência de horas extras e adicional noturno.

64.Acrescentaram a necessidade de remunerar também as refeições realizadas fora do canteiro de obras. Isso porque parte do efetivo não fica alojado nesses canteiros, mas em hotéis e repúblicas na região, onde os preços das refeições são significativamente mais caros.

65.Afirmaram que a realização da cotação de preços está de acordo com os regramentos legais aplicáveis ao caso, especialmente o art. 43, inciso IV, da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, além de ter observado critérios aceitáveis e alcançado preços razoáveis para o porte da obra. Nesse passo, alertaram que a imposição de metodologia diversa, incompatível com a realidade do local, pode vir a provocar prejuízos maiores a Administração Pública.

66.Ressaltaram também a inexistência de qualquer impedimento legal à realização de pesquisa de preços mais ampla com fornecedores locais e à incorporação destes ao orçamento, sempre que se mostrarem mais adequados ao interesse público, ainda que seus preços não se mostrem como os mais baixos disponíveis. Argumentaram que o princípio da eficiência e da economicidade devem ser sopesados em conjunto, de modo que a aquisição pelo menor preço não se constitua como objetivo único a ser alcançado.

67.Trouxeram, como fundamento, trecho do Acórdão 1.266/2011-TCU-Plenário, em que confirma-se a legitimidade de pesquisa de preços, com no mínimo três cotações de empresas ou fornecedores distintos, quando não for possível obter preços referenciais nos sistemas oficiais.

68.O consórcio vencedor trouxe à baila questões relativas à inflação de alimentos no país, apresentando reportagem datada de fevereiro de 2011, em que foi afirmado ter os preços da categoria subido em torno de 10% no ano de 2010. Outra reportagem acostada aos autos pelo manifestante, datada de junho de 2011, afirmou que o vale alimentação de R$ 12,33 não era suficiente para cobrir metade da refeição.

69.Asseverou que, ao comparar os preços indicados no contrato, já inferiores aos apresentados pelo MI, com os de outros contratos já em execução, a equipe de auditoria desconsiderou que em 2010 e 2011 o valor do prato principal sofreu alta de 21,3%. Sublinhou que, consoante as reportagens apresentadas, o preço mais barato para uma refeição completa tem valor de aproximadamente R$ 18,00, fato que indica ser totalmente incompatível com a realidade o preço de R$ 8,72 constante do sistema Cardtec.

70.Em acréscimo, afirmou que os contratos formados pelo MI, utilizados pela equipe de auditoria como parâmetro de comparação, haja vista conterem preços de alimentação bastante inferiores, estão sendo rescindidos por insuficiência de preços.

71.Por derradeiro, todos os manifestantes concluíram pela inexistência do sobrepreço indicado para os itens de "jantar", "refeição" e "café da manhã".

I.2.1.Análise dos argumentos

72.Consoante argumentaram os manifestantes, é bem verdade que as obras relacionadas aos Pisf situam-se, em geral, em locais distantes de grandes centros urbanos, com acesso que oferece dificuldades diversas. Nesse sentido, também procedem os argumentos segundo os quais a logística de requisição, transporte, armazenamento e controle de qualidade dos alimentos deve considerar tais especificidades.

73.Não obstante tenha-se por procedente os argumentos mencionados, entende-se que eles não são suficientes para validar os preços de alimentação orçados e contratados para o Lote 8. Ainda que os manifestantes levantem dúvida sobre a legitimidade dos referenciais utilizados pela equipe de auditoria, observa-se que, em verdade, tais referenciais mostram-se conservadores.

74.Tal fato é facilmente constatado ao se realizar uma análise comparativa entre os preços de alimentação constantes de outros editais e contratos do Pisf, tanto anteriores quanto posteriores aos do Lote 8. A Tabela 2 a seguir traz tal comparativo e torna evidente a disparidade dos preços do Lote 8, aqui questionados, em relação aos demais.

75.Os editais anteriores, quando reajustados à mesma data base da Concorrência 1/2011-MI, apresentaram preços próximos de R$ 8,00, para almoço e jantar, e R$ 2,00 para café da manhã. Preços consideravelmente mais baixos que os sugeridos na licitação em foco. Tais preços eram conhecidos da equipe de auditoria e serviram de fundamento para demostrar a excessividade dos preços propostos.

76.Contudo, especial destaque fica por conta dos editais licitados posteriormente, sobretudo por terem sido licitadas obras cuja localização coincide com as do Lote 8 em tela. Trata-se, mais especificamente, dos remanescentes do Lote 1N ou Meta 1N, licitados pela Concorrência 4/2012. A Figura 1 abaixo, retirada de publicação do MI, traz esquema ilustrativo das obras do Pisf e demostra que a Meta 1N localiza-se em trecho que perpassa a localização das Estações de Bombeamento 1, 2 e 3, objetos do Lote 8.

Tabela 2: Preços unitários de itens de alimentação em editais e contratos relacionados aos Pisf.

Edital/Contrato	**Preço Unitário - Café da manhã (R$)**	**Preço Unitário – Almoço (R$)**	**Preço Unitário – Jantar (R$)**
2/2007-MI (data base 1/2006)	-	8,09 (atualizado com os índices do Contrato 9/2008)	8,09 (atualizado com os índices do Contrato 9/2008)
1/2010 (data base 1/2010)	1,96 (atualizado pelo índice do Edital 1/2011-MI)	8,55 (atualizado com os índices do Edital 1/2011)	8,55 (atualizado com os índices do Edital 1/2011)
Edital 1/2011-MI (preços	3,20	10,91	16,04

impugnados) data base 11/2010			
Meta 1N (Concorrência 4/2012) – data base 11/2012	3,50	7,00	7,00
Lote 5 (2N) -data base 12/2011	4,19	7,74	7,62
Referencial TCU - data base 11/2010	1,78	8,72	8,72

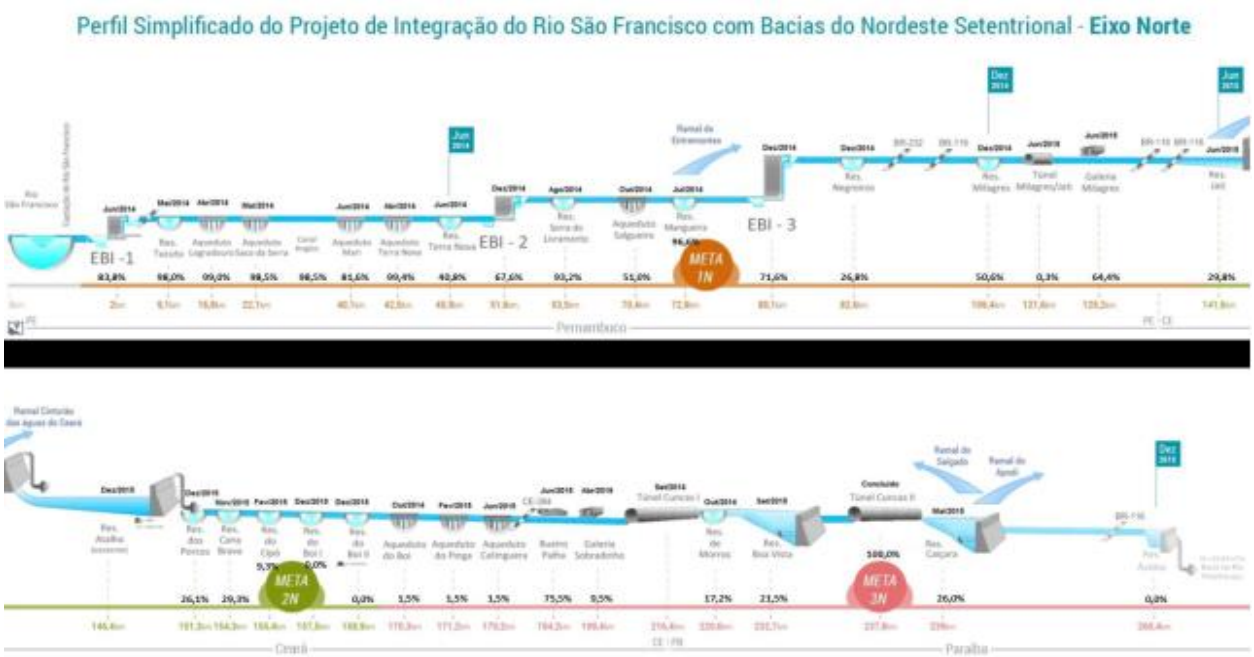


Figura 1: perfil simplificado do Pisf – eixo norte. **Fonte**: Sumário Executivo – Projeto de Integração do Rio São Francisco. Abril/ 2014. Ministério da Integração Nacional.

77.Nesse sentido, é bem evidente que se as alegações apresentadas fossem de fato passíveis de elevar os preços de alimentação aos valores orçados e contratados para o Lote 8, os preços de alimentação previstos no Edital 4/2012-MI (Meta 1N) deveriam refletir esses fatos, ou seja, deveriam apresentar valores semelhantes aos constantes do Edital 1/2011 (Lote 8) ou até superiores, caso se considere a influência dos processos inflacionários mencionados pelos manifestantes. Isso porque, reprisa-se, a Meta 1N e o Lote 8 envolvem obras situadas em localizações próximas ou coincidentes e são, portanto, portadoras das mesmas particularidades.

78.Entretanto, da Tabela 2 supra, observa-se que não foi esse o quadro concretizado. Os preços, ao contrário do que se poderia esperar diante das alegações apresentadas, não aumentaram, mas diminuíram consideravelmente, voltando aos patamares praticados nos editais anteriores. Tais fatos terminaram por confirmar o caráter atípico e excessivo dos preços de alimentação orçados e contratados para a execução do Lote 8, porquanto não correspondentes com a realidade de mercado.

79.Avançando a análise, é certo que se os preços referenciais da equipe de auditoria fossem, de fato, insuficientes para garantir o fornecimento de alimentação adequada ao contingente de mão de obra, mais insuficientes ainda seriam os preços orçados na Concorrência 4/2012, já que inferiores aos referenciais mencionados. Entretanto, a adequabilidade desses valores é aferida por meio das cotações de mercado realizadas pelo MI por ocasião da orçamentação das obras da Meta 1N (peça 140). Entre as cotações realizadas, o maior preço apresentado para almoço e jantar foi de R$ 7,50. Para café da manhã, o preço máximo cotado foi de R$ 4,00.

80.Diante dos fatos apresentados, não se figura admissível acatar as alegações e, consequentemente, os preços defendidos pelos manifestantes. Por outro lado, não se pode omitir que é possível observar aparente falta de aderência entre os preços orçados em editais e o preço referencial apresentado para o item "café da manhã". Da Tabela 2, observa-se que prepondera para esse item preços em valores próximos a R$ 3,00. Também as cotações realizadas pelo MI para orçamentação da Meta 1N coletou preços nessa mesma faixa, a saber, entre R$ 3,15 e R$ 4,00.

81.Isso posto, da mesma forma que os editais posteriores terminaram por ratificar a inadequabilidade dos preços orçados e praticados no Lote 8 para os itens "almoço" e "jantar", também foram capazes de demostrar a inadequabilidade do referencial utilizado pela equipe de auditoria para o item "café da manhã".

82.Desse modo, na medida em que o preço do item "café da manhã" praticado no Lote 8 mostra-se em conformidade com a realidade de mercado demostrada pelos editais supervenientes, considera-se elidido o seu sobrepreço previamente identificado.

83.Quanto aos itens "jantar" e "almoço", restam refutadas as justificativas apresentadas, mantendo-se o preço referencial da equipe de auditoria de R$ 8,72 para ambos. Nesse ponto, vale refutar ainda o argumento segundo o qual o preço cobrado pelo item "jantar" deve ser, necessariamente, superior ao orçado para o item "almoço" em virtude de gastos com horas extras e adicionais noturnos da mão de obra.

84.Entende-se que, muito embora possam existir os mencionados gastos, esses são amplamente absorvidos pela simplificação do processo de preparação da refeição noturna, que, por sua própria natureza, é menos exigente que a refeição diurna. Ademais, sabe-se que é uma refeição passível de se valer de eventuais sobras de ingredientes ou preparos não utilizados no almoço.

85.Todas essas questões permitem concluir que o jantar é, ao revés, uma refeição essencialmente mais barata que o almoço, fato que se confirma ao observar, novamente, as cotações realizadas pelo MI para orçamentação da Meta 1N. Das três cotações realizadas, duas apresentaram preços mais altos para o almoço que para o jantar. A terceira cotação apresentou preços iguais para ambas as refeições.

I.3.Argumentos apresentados quanto aos "Concretos em geral, enrocamento compactado e aterro compactado"

86.Apenas o consórcio contratado apresentou argumentos para contrapor o entendimento da equipe de auditoria de que há sobrepreço nos itens "Concreto massa 10 MPa ou fabricação, transporte e lançamento de concreto estrutural 10 MPa"; "Fabricação, transporte e lançamento de concreto de regularização 15 MPa, inclusive para valetas de drenagem"; "Fabricação, transporte e lançamento de concreto estrutural 30 MPa"; "aterro compactado" e "enrocamento compactado".

87.Alegou o consórcio que, no que tange ao grupo de serviços para execução de concretos, a origem do sobrepreço parece residir em uma suposta necessidade de ajuste na distância de transporte, entre a localização prevista da central do concreto e o local efetivo de sua localização, de 4km para 1km, e de exclusão do caminhão betoneira da composição principal do serviço "Concreto massa 10 MPa".

88.Asseverou que repetiu tais previsões em suas composições de custos para atender o percurso traçado pelo MI e o modo de operação previsto no edital de licitação. Quanto ao primeiro aspecto, asseverou que não há previsão no edital da possibilidade de que o percurso entre a central do concreto e o local de aplicação seja realizado em linha reta. Deve-se, em verdade, contornar o *forebay* de montante até atingir o ponto de acesso à berma do canal e, a partir daí, seguir ao local de aplicação. Quanto ao caminhão betoneira, entendeu que o órgão licitante optou por dosar o concreto na central para misturá-lo durante o percurso.

89.Diante desse contexto, asseverou que, em obediência ao princípio da vinculação ao edital, lhe coube apresentar os valores nos exatos termos do orçamento elaborado pelo MI, considerando as distâncias e metodologias ali previstas.

90.Acrescentou que as diferenças apuradas nos preços unitários desses serviços são irrisórias, sobretudo quando confrontadas com o preço global do empreendimento. Isso porque tais diferenças entre os preços referenciais e os efetivamente contratados apresentaram-se em percentuais de 0,08%, 2,45% e

7,46% para os serviços de execução de concretos. Alegou ainda que a equipe de auditoria ignorou que outros itens referentes a concreto apresentaram preços inferiores aos referenciais por ela fixados.

91.Valendo-se dos mesmos argumentos utilizados para os serviços de concreto, asseverou que os serviços "aterro compacto" e "enrocamento compactado" também foram dimensionados para atender aos preceitos estabelecidos no edital de licitação, não sendo possível reduzir a distância de transporte de 5km para 1km, como quer a equipe de auditoria.

92.Também pontuou que o procedimento adotado pela equipe de auditoria não considerou diversos outros serviços de mesma natureza ofertados com preços inferiores aos referenciais estabelecidos.

93.Afirmou que o suposto sobrepreço identificado nesses serviços, em taxas de aproximadamente 10%, deve ser atribuído a variações naturais de mercado. Fundamentou tal assertiva com excerto do Acórdão 941/2010-TCU-Plenário, que traz entendimento pela desconsideração de superfaturamento em patamares de 9,7%, por serem indicativos de variações normais de mercado.

94.Concluiu que o sobrepreço apontado para itens em foco deve ser, igualmente, considerado como mera variação normal de mercado, de modo que não se qualifica a conduzir a adoção de medida cautelar e retenção de valores contratuais.

I.3.1.Análise dos argumentos

95.De antemão, importa retomar que o sobrepreço identificado nos itens "enrocamento compactado" e "aterro compactado", bem como o sobrepreço identificado em parte dos serviços do grupo "concreto", originou-se de divergência existente entre as distâncias médias de transporte (DMTs) previstas em projeto e aquelas constantes das composições de custos unitários de diversos serviços.

96.Tais divergências foram tratadas em achado próprio pela equipe de auditoria e subsumiram-se na irregularidade "sobrepreço em virtude de quantitativos inadequados". Conquanto tenham sido apresentadas justificativas específicas para essa questão, vale tecer, desde já, algumas considerações acerca da matéria, na medida em que influenciam na análise dos serviços em foco.

97.Entende-se ter sido adequado o tratamento dado à irregularidade pela equipe de auditoria, porquanto, a época de identificação dos fatos era oportuna à realização de ajustes e correções necessárias, pois não havia sido finalizado o procedimento licitatório.

98.Os equívocos foram adequadamente identificados e demostrados, mas não lograram os efeitos esperados, em virtude de aparentes incertezas de projeto e de cunho operacional que o MI alegou existir. Tais incertezas, que envolvem questões ambientais, processo para liberação de áreas, adequabilidade de materiais entre outras, não permitiriam ao órgão licitante restringir a orçamentação às menores DMTs, haja vista a possibilidade de serem essas distâncias ajustadas a valores maiores.

99.Entretanto, conforme realçou o órgão licitante em suas manifestações, essa metodologia de orçamentação ou os eventuais ajustes que se façam necessários não são passíveis de provocar danos ao erário, pois as DMTs serão pagas conforme as distâncias efetivamente percorridas, após aprovação da fiscalização.

100.Nesse sentido, por não se estar, atualmente, diante de procedimento licitatório inconcluso, mas de contrato em execução, entende-se por prudente aderir à justificativa apresentada pelo órgão licitante, no sentido de reservar à fiscalização do contrato o dever de aferir com exatidão a adequabilidade e os valores das DMTs praticadas em campo, sobretudo diante da existência das inconsistências apontadas pela equipe de auditoria.

101.Assim, julga-se adequado elidir o sobrepreço identificado nos serviços "aterro compactado" e "enrocamento compacto", bem como dos serviços do grupo "concreto" em que também foram apontadas as inconsistências de DMTs. São eles: "Fabricação, transporte e lançamento de concreto 15 MPa ou Fabricação, transporte e lançamento de concreto de regularização (15 MPa), inclusive para valetas de drenagem", "Fabricação, transporte e lançamento de concreto estrutural 25 MPa ou Fabricação, transporte e lançamento de concreto 25MPa", "Fornecimento, preparo e lançamento de concreto, 30 MPa" e "Fornecimento, preparo e lançamento de concreto, 35 MPa".

102.Entende-se ainda por oportuna, quanto a esses serviços, a expedição de ofício de notificação ao MI, para que acompanhe o trabalho da fiscalização do contrato em apreço, de modo a garantir a adequabilidade das DMTs praticadas e dos valores pagos para a remuneração de cada uma delas.

103.No que toca ao sobrepreço identificado no serviço "Concreto massa, 10 MPa ou Fabricação, transporte e lançamento de concreto estrutural 10 MPa ou Fabricação, transporte e lançamento de concreto 10 MPa", o consórcio não logrou justificar adequadamente a patente duplicidade de previsão do equipamento "caminhão betoneira". Considera-se existir, nesse ponto, patente erro de orçamentação, de modo que os valores inadequadamente cobrados, em nada guardam relação com eventuais variações normais de mercado.

104.O argumento de que o órgão licitante optou por dosar o concreto na central para misturá-lo durante o percurso não traz qualquer informação que justifique, objetivamente, a necessidade de dois caminhões betoneiras para a execução do serviço. Ressalta-se, por relevante, que nem o órgão licitante nem quaisquer dos possíveis responsáveis chamados em audiência apresentaram justificativas para a duplicidade apontada, fato que evidencia a existência do equívoco.

105.Dessa forma, mantém-se a exclusão do equipamento e, consequentemente, do preço referencial para o serviço retrocitado no valor de R$ 176,98, em contraposição ao preço contratado de R$ 190,20. Refuta-se também o argumento de que a equipe de auditoria não contabilizou, em sua análise de preços, os serviços com preços inferiores aos referencias estipulados. Como já acentuado no item 8 supra, para o cálculo do sobrepreço, a equipe valeu-se do Método da Limitação do Preço Global, que efetua a compensação entre itens super e subavaliados, consoante orientação dos Acórdãos 3.650/2013, 3.443/2012, 2.167/2012, 1.923/2011 e 1.219/2014, todos do Plenário. Tal fato pode ser aferido por meio de análise do "Quadro 2 - Itens do Edital de Concorrência 1/2011-MI com preços analisados", constante do relatório de Fiscalização 617/2011 (peça 44, p. 15-18). Ali estão claramente relacionados e contabilizados os serviços com sobrepreço e subpreço.

106.Por fim, reprisa-se estarem elididos os sobrepreços identificados nos demais serviços do grupo "concreto" ("Fabricação, transporte e lançamento de concreto 15 MPa ou Fabricação, transporte e lançamento de concreto de regularização (15 MPa), inclusive para valetas de drenagem", "Fabricação, transporte e lançamento de concreto estrutural 25 MPa ou Fabricação, transporte e lançamento de concreto 25MPa", "Fornecimento, preparo e lançamento de concreto, 30 MPa" e "Fornecimento, preparo e lançamento de concreto, 35 MPa"), do serviço "aterro compactado" e do "enrocamento compactado".

I.4.Argumentos apresentados quanto aos itens "Micro ônibus para pessoal administrativo" e "veículo 4x4"

107.Acerca dos itens em tela foi registrada manifestação apenas pelo consórcio contratado, que afirmou ter pautado os valores de sua proposta em conformidade com a metodologia indicada pelo Edital 1/2011-MI e por jurisprudência deste Tribunal de Contas da União. Consoante tal metodologia, asseverou que deveria ser utilizada a Tabela de Consultoria do Dnit, reajustada para a data base e especificidades do edital.

108.Pontuou as variáveis envolvidas no cálculo dos preços dos automóveis, tais como custo de combustível, custo de aluguel do veículo e, com isso, destacou que eventuais discrepâncias devem-se a constantes flutuações desses custos no mercado.

109.Novamente, afirmou que a equipe de auditoria realizou análises isoladas de cada item, sem associar a realidade e tipo de contrato ou serviço a ser executado, fato que gerou distorções em desfavor do contratado.

I.4.1.Análise dos argumentos

110.Novamente, com base nos argumentos já apresentados no item 103 supra, refuta-se o argumento de que a equipe de auditoria não contabilizou, em sua análise de preços, os serviços com preços inferiores aos referencias estipulados.

111.Entretanto, em análise específica dos itens "micro ônibus para pessoal administrativo" e "veículo 4x4", confere razão ao consórcio contratado quanto aos argumentos de que a existência de

diversas variáveis na composição do preço do aluguel de automóveis facilita a ocorrência de discrepâncias entre variados referenciais de preços existentes, bem como em cotações realizadas no mercado.

112.Cuida-se mesmo de itens cuja orçamentação traz grandes dificuldades e especificidades, fato que se soma à existência de poucas referências oficialmente aceitas. Desse modo, há muitas ocasiões em que se torna necessária a utilização de sistemas subsidiários, tais como a Tabela de Consultoria da Codevasf, utilizada para composição do preço referencial do "micro ônibus para pessoal administrativo".

113.Em casos desse tipo, em que são reconhecidas as particularidades e dificuldades de orçamentação, há que se conferir tratamento mais flexível, admitindo-se que pequenas discrepâncias de valores possam, sim, representar apenas variações naturais de mercado.

114.Advirta-se que a atribuição das pequenas diferenças a variações naturais de mercado não são justificadas pela baixa expressividade do aparente sobrepreço, mas pelas características e especificidades do item orçado. Baixos percentuais de sobrepreço não podem ser atribuídos, de forma direta e inequívoca, a variações de mercado. Podem, em alguns casos, indicar tal fenômeno, o qual deverá ser devidamente estudado e confirmado.

115.No caso concreto, foi apontado pela equipe de auditoria sobrepreço de 5,29% para o "micro ônibus para pessoal administrativo" e de 1,73% para o "veículo 4x4". Para o primeiro item, foi utilizada a Tabela de Consultoria da Codevasf. Para o segundo, a equipe valeu-se de metodologia constante da Tabela de Consultoria do DNIT, com as devidas adaptações que se julgaram necessárias.

116.Observa-se que, além de terem sido constatadas diferenças relativamente baixas, a metodologia de orçamentação utilizada demostra a dificuldade inerente aos itens, na medida em que foi necessário valer-se de dois sistemas distintos, além de realizar as devidas adaptações.

117.Entende-se, por fim, que as particularidades desse caso demandam por flexibilização da análise e pela admissão de que as variações identificadas, já que poucos expressivas e correspondentes a itens de orçamentação dificultosa, podem advir de variações normais de mercado, não se consubstanciando em sobrepreço, no sentido estrito do termo.

118.Dessa forma, dá-se por elidido o sobrepreço identificado nos itens "micro ônibus para pessoal administrativo" e "veículo 4x4".

I.5.Argumentos apresentados quanto à "Administração local" e "Manutenção do Canteiro"

119.O consórcio contratado retomou a origem do suposto sobrepreço apontado pela equipe de auditoria. Para grande parte dos profissionais previstos na "Administração Local", conquanto tenham o MI e a referida equipe utilizado a mesma tabela referencial de consultoria do Dnit, houve divergência na adoção do percentual relativo aos encargos sociais. O MI reproduziu o percentual constante da tabela, de 88,04%, ao passo que a equipe de auditoria deu cumprimento à determinação do Acórdão 629/2011-TCU-Plenário, consoante a qual a tabela referencial mencionada deveria adotar para encargos sociais o percentual máximo de 84,04%.

120.Para uma pequena parcela de profissionais, a equipe de auditoria afastou a tabela de consultoria do Dnit como referencial adequado, substituindo-a pelo Sinapi, por considerar que havia, no caso concreto, melhor adequação à realidade fática da obra.

121.No que tange à divergência quanto ao percentual de encargos sociais, ponderou que apenas ao final de 2011 foi publicado o acórdão supramencionado, o qual concedeu, ainda, prazo de sessenta dia para que a determinação fosse cumprida pelo Dnit. Com isso, ressaltou a anterioridade do Edital 25/2011 à referida decisão, haja vista possuir data base de novembro de 2010.

122.Argumentou não se mostrar razoável ou proporcional a imputação de sobrepreço e retenção de valores em virtude de entendimento que passou a viger após à confecção do Edital 1/2011-TCU-Plenário. Asseverou que exigir do gestor conduta diversa é promover verdadeira instabilidade jurídica.

123.Apresentando excerto do Acórdão 2.792/2010-TCU-Plenário, destacou que, antes do Acórdão 629/2011-TCU-Plenário, também esta Corte adotava o percentual de 88,04% em seus julgados.

124.Opôs-se também ao entendimento da equipe de auditoria segundo o qual alguns profissionais guardavam maior adequação com referência do Sinapi. Sublinhou que a cotação desses profissionais seguiu mesma linha de procedimento adotada para os demais, qual seja, utilizar referencial da tabela de consultoria do Dnit, por ser a que traz maior compatibilidade com a execução de obras pesadas.

125.Afirmou que a compatibilidade buscada não se referiu apenas à completa igualdade de atribuições, mas a devida correlação entre a responsabilidade emanada do cargo e a forma com que o mercado remunera esses profissionais. Destacou a relevância dessa questão, sobretudo no estágio atual do mercado de engenharia, haja vista a crescente demanda por profissionais da área.

126.Para ilustrar sua argumentação, relatou que o valor proposto pela equipe de auditoria para remunerar o profissional "Mestre de Obra", de R$ 3.992,64, é absolutamente incompatível com a realidade salarial vigente, especialmente diante da importância da atuação do referido profissional na atividade de engenharia, muitos com mais de trinta anos de experiência em obras nacionais e internacionais.

127.Para fundamentar seus argumentos, trouxe matéria publicada pelo Sindimóveis/RS, datada de outubro de 2011, em que foi relatado a prática de salários entre 12 e 18 mil reais aos mestres de obras, em virtude da escassez desses profissionais no mercado.

128.Concluiu que a análise rígida promovida pela equipe de auditoria desconsidera a sazonalidade e as peculiaridades do atual momento do mercado de construção civil, do modo que a análise pautada pela similaridade de atribuições deve ser substituída pela adequação da remuneração atualmente oferecida.

129.Por fim, salientou que existem profissionais cujos salários previstos na oferta orçamentária encontram-se consideravelmente abaixo dos valores propostos pela equipe de auditoria. Citou, como exemplo, o profissional "Técnico de Segurança do Trabalho", cujo salário referencial proposto pela equipe de auditoria teve valor de R$ 4.251,71, consideravelmente superior ao previsto no orçamento base, de R$ 2.606,47.

I.5.1.Análise dos argumentos

130.Confere razão ao justificante quando afirma não ser exigível a aplicação superveniente de entendimentos firmados após à elaboração dos atos e termos do Edital 1/2011-MI. Nesse passo, adere-se aos argumentos segundo os quais tal exigência traz insegurança jurídica e que as mudanças de entendimentos ou critérios interpretativos devem operar com efeitos prospectivos.

131.Esse é o entendimento mais consentâneo com os princípios constitucionais, com a legislação infraconstitucional aplicável e com a jurisprudência desta Corte de Contas. No que toca às disposições legais pertinentes, importa citar os termos do art. 2º, parágrafo único, inciso XIII, da lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999:

Art. 2.° (...)

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

(...)

XIII - interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação. (Grifo acrescido)

132.No que tange à jurisprudência desta Corte de Contas, além das diversas decisões em que se aplica o princípio constitucional da segurança jurídica (Acórdãos 3.649/2013, 2.076/2005, 1.328/2006, 844/2001, todos do Plenário), é relevante destacar que o mencionado princípio já esteve pacificado no texto da Súmula 105-TCU, revogada pelo Acórdão 1.306/2003-TCU-Plenário. A Súmula rezava que "A modificação posterior da Jurisprudência não alcança aquelas situações constituídas à luz de critério interpretativo anterior".

133.Não obstante a revogação do texto retrocitado, motivada por razões estranhas ao caso em exame, a aplicação do princípio da segurança jurídica segue firme neste Tribunal de Contas da União. Quanto a isso, vale registrar a douta informação constante do Voto-Revisor do Ministro Zymler, em que teceu considerações acerca da revogação do texto da Súmula 105-TCU:

No mérito, observo que o princípio insculpido na súmula nº 105 é o da segurança jurídica, em face das decisões proferidas pelo Tribunal. Esse princípio se presta, não somente a garantir que o gestor público não seja condenado por praticar atos segundo a orientação desta Corte, como também a dar maior credibilidade às decisões proferidas por este Tribunal, resultando no fortalecimento da instituição como um todo.

Diferentemente do exposto até agora, a aludida súmula não trata da vinculação do poder deliberativo do Colegiado ao critério interpretativo anterior, mas sim, de respeitar os atos praticados sob o manto de orientação vigente anteriormente. Isso implica dizer, que a súmula nº 105 não obsta à alteração de critério interpretativo precedente, mas anuncia, em nome do princípio da segurança jurídica, que tais alterações deverão vigorar para o futuro, ou seja, aplicar-se-ão aos atos praticados sob o pálio da novel jurisprudência.

134.Assinala-se por oportuno, que esse é também o entendimento formado pela doutrina, conforme leciona Maria Sylvia Zanella Di Pietro (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. "Direito Administrativo", Atlas. 12ª ed., 2000, p. 85):

A segurança jurídica tem muita relação com a ideia de respeito à boa-fé. Se a Administração adotou determinada interpretação como a correta e a aplicou a casos concretos, não pode depois vir a anular atos anteriores, sob o pretexto de que os mesmos foram praticados com base em errônea interpretação. Se o administrado teve reconhecido determinado direito com base em interpretação adotada em caráter uniforme para toda a Administração, é evidente que a sua boa-fé deve ser respeitada. Se a lei deve respeitar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, por respeito ao princípio da segurança jurídica, não é admissível que o administrado tenha seus direitos flutuando ao sabor de interpretações jurídicas variáveis no tempo.

Isto não significa que a interpretação da lei não possa mudar; ela frequentemente muda como decorrência e imposição da própria evolução do direito. O que não é possível é fazê-la retroagir a casos já decididos com base em interpretação anterior, considerada válida diante das circunstâncias do momento em que foi adotada.

135.Diante de todo o exposto, deixa-se de aplicar, para o caso concreto, a taxa de encargos sociais de 84,04%, preconizada pelo Acórdão 629/2011-TCU-Plenário, mantendo-se, em obediência ao princípio da segurança jurídica, a taxa de 88,04%.

136.Avançando a análise, comporta tratar agora dos profissionais "Mestre de obra", "Assistente administrativo", "profissionais e assistente de suprimentos" e "auxiliar de almoxarife", cujos sobrepreços foram identificados, essencialmente, em virtude da utilização da tabela Sinapi como referencial, em vez da Tabela de Consultoria do Dnit, defendida pelos manifestantes como mais adequada.

137.Detendo-se sobre a Tabela de Consultoria do Dnit (peça 20, p. 30), observa-se haver três níveis de profissionais previstos. Os níveis auxiliar, técnico e superior. Como é bem evidente, nenhum dos profissionais retromencionados enquadram-se no nível superior, porquanto o exercício da profissão que lhes é afeta não exige a conclusão de curso superior de graduação. Ademais, como profissional de nível técnico, identifica-se apenas o "mestre de obras", de modo que todos os outros classificam-se como profissionais de nível auxiliar.

138.A própria denominação dos profissionais "Assistente administrativo", "profissionais e assistente de suprimentos" e "auxiliar de almoxarife", com os termos "auxiliar" e "assistente" ratifica a classificação que lhes foi atribuída.

139.Observa-se também que as remunerações previstas para os profissionais de nível auxiliar e nível técnico estão em conformidade com as referências de preços utilizadas pela equipe de auditoria. A Tabela 3 a seguir traz um comparativo entre as faixas de remunerações previstas na Tabela de Consultoria do Dnit e as remunerações referenciais adotadas pela equipe de auditoria para os profissionais em exame. Advirta-se que nessa comparação, já está sedo considerada a taxa de 88,04% para encargos sociais.

Tabela 3: comparativo entre faixas de remuneração previstas da Tabela de Consultoria do Dnit (data base novembro/2010) e remunerações referenciais utilizadas pela equipe de auditoria, com encargo social corrigido para 88,04%.

Profissional	**Faixa de remuneração da Tabela de Consultoria do Dnit (Data base 11/2010) para nível auxiliar (R$)**	**Faixa de remuneração da Tabela de Consultoria do Dnit (Data base 11/2010) para nível técnico (R$)**	**Remuneração Sinapi adotada pela equipe de auditoria (R$)**
Mestre de obras	----	719,87 - 3.059,41	3.177,86
Assistente administrativo	510,00 - 1.799,65	----	1.220,71
Profissionais e assistente de suprimentos	510,00 - 1.799,65	----	1.220,71
Auxiliar de almoxarife	510,00 - 1.799,65	----	1.220,71

140.Resta demostrado então que, ao contrário do que alegam os manifestantes, as remunerações referenciais adotadas pela equipe de auditoria encontram-se em plena conformidade com os valores previstos pela Tabela de Consultoria do Dnit para profissionais de mesmo nível. Para o profissional "mestre de obras", por exemplo, utilizado como exemplo de inadequação pelos manifestantes, a remuneração referencial da equipe de auditoria é superior à maior remuneração prevista pela Tabela de Consultoria do Dnit para profissionais de nível técnico.

141.Para os demais profissionais, entende-se que deva ser mantida a referência constante do Sinapi, pois o referido sistema apresenta, para eles, profissionais com correspondência biunívoca. Já a tabela de Consultoria do Dnit traz profissionais de denominações diversas que não permitem uma correspondência objetiva com os profissionais constates da Tabela 3 supra. O profissional "assistente administrativo", por exemplo, poderia corresponder, na Tabela de Consultoria do Dnit, a um "chefe de escritório" ou "secretária", cujas atribuições não remontam exatamente as atribuições de um "assistente administrativo".

142.A existência dessas incertezas e a aferição de que os valores do Sinapi encontram-se em conformidade com a faixa de valores previstas em outro sistema oficial, tornam as referenciais utilizadas pela equipe de auditoria adequadas.

143.No que concerne às demais alegações dos manifestantes, não foi possível identificar nelas qualquer elemento objetivo capaz de refutar a adequabilidade dos referenciais utilizados. A simples alegação de que os valores são baixos e inadequados e que não correspondem à realidade geral de mercado não é suficiente para contrapor os dados objetivos até aqui apresentados.

144.Não é verdade que a equipe desconsidera a sazonalidade e as particularidades do atual momento de mercado, pois, ao se valer de sistema de preços com data base compatível com a do edital de licitação, adota preços coletados no mercado, porquanto originados de ampla pesquisa para a mesma época.

145.Conclui-se então, por todo o exposto, que serão parcialmente rejeitadas a justificativas apresentadas quanto ao sobrepreço identificado em profissionais da Administração Local e Manutenção de Canteiro, acolhendo-se o percentual de 88,04% para encargos sociais e rejeitando as alegações de inadequabilidade dos referencias Sinapi utilizados. Com isso, os novos valores referenciais passam a valer conforme o disposto na Tabela 4 abaixo:

Tabela 4: novos valores referenciais para os profissionais em que foi identificado sobrepreço, comparativamente aos valores constantes da Concorrência 1/2011-MI (data base novembro/2010).

Profissional	**Novo Preço Referencial - com BDI (R$)**	**Preço da Concorrência 1/2011-MI**
Mestre de Obras	4.079,42	7.385,01
Nivelador – 3 profissionais	1.737,67	3.431,84
Assistente administrativo - 04 profissionais e assistente de suprimentos - 02 profissionais	1.567,03	1.954,86
Engenheiro coordenador - 02 profissionais	19.548,60	19.548,60
Auxiliar de almoxarife - 04 profissionais	1.567,03	1.737,66
Engenheiro de planejamento, custo e medição - 02 profissionais	17.702,33	17.702,33
Topógrafo - 06 profissionais	4.344,12	4.344,12
Engenheiro mecânico - coordenador montagem e comissionamento - 03 profissionais	17.702,33	17.702,33
Auxiliar de topografia - 12 profissionais	1.737,67	1.737,67
Chefe administrativo - 02 profissionais	4.344,12	4.344,12
Chefe de suprimento - 02 profissionais	4.344,12	4.344,12
Encarregado de manutenção de equipamentos e veículos - 02 profissionais	4.344,12	4.344,12

146.Observa-se que, após os ajustes aqui realizados, permanecem com sobrepreço apenas os profissionais “Mestre de Obras”, “Nivelador”, “Assistente administrativo e Assistente de Suprimentos” e “auxiliar de almoxarife”

II.Dos indícios de irregularidade relativos ao sobrepreço em virtude de quantitativos inadequados

II.1.Argumentos apresentados quanto à inadequação dos quantitativos de “alimentação”

147.Os manifestantes, em especial o Ministério da Integração Nacional, ressaltaram que, conquanto tenham admitido, em um primeiro momento, a inadequabilidade dos quantitativos dos itens de alimentação, a análise mais aprofundada da questão mostra que, em verdade, os quantitativos propostos no orçamento estão subavaliados.

148.Fundamentaram a tese por meio da apresentação de um novo cálculo de quantitativos que se vale de premissas distintas das utilizadas pelo orçamento base e pela equipe de auditoria. Consoante essa nova metodologia, o quantitativo de alimentação para a mão de obra direta deveria levar em consideração o número de homens-horas necessários à execução dos serviços contidos nas planilhas de obras civis; obras prediais e sistemas auxiliares; instalação e montagem de equipamentos mecânicos e elétricos e, ainda, os serviços ambientais.

149.As horas totais, por sua vez, seriam calculadas com incorporação das produtividades constantes em cada Composição de Custo Unitário (CPU), bem como as quantidades de cada serviço previstas na planilha orçamentária. O número de refeições para a mão de obra direta, por fim, seria calculado a partir da multiplicação do número de semanas-homens totais trabalhadas (obtido pela divisão entre o número de horas-homens totais e as 44 horas trabalháveis por semana) pelos sete dias trabalhados na semana e pelo número de refeições fornecido em um dia de trabalho.

150.O cálculo dos quantitativos de alimentação para a mão de obra indireta, por sua vez, seguiu metodologia simplificada, semelhante à utilizada pelo orçamento base e pela equipe de auditoria. Nesse sentido, o número de refeições seria calculado pela multiplicação entre o número total de homens-mês, número de dias por mês e número de refeições fornecido por dia a cada funcionário. O número de

homens-mês deveria ser calculado com base nas previsões constantes das próprias planilhas de Administração Local e Manutenção do Canteiro.

151.A aplicação da metodologia retrotranscrita (Peça 81, p. 20-22) pelos manifestantes, por meio do Software "Compor", resultou no quantitativo de 2.066.532 refeições para a mão de obra direita, contra 1.125.360 previsto no orçamento base e 969.060,00 calculado pela equipe de auditoria. O quantitativo de refeições para mão de obra indireta obtido foi de 568.890, contra 464.292 previsto no orçamento base e 398.970 calculado pela equipe de auditoria.

152.Diante dos novos valores, asseveraram que, caso haja necessidade de correção dos quantitativos de alimentação, essa correção será para maior e não para menor. Ademais, demostraram que a correção dos quantitativos para aqueles obtidos com a nova metodologia e a aplicação dos preços referenciais da equipe de auditoria resultaria valor financeiro total superior àquele obtido com os quantitativos e preços previstos originalmente no edital da licitação.

153.Acerca da questão, o consórcio contratado destacou que, ao contrário do que afirma o Relatório de Fiscalização 617/2011 (Peça 44 p. 23-29), está sofrendo prejuízos em virtude da inadequação de quantitativos de alimentação, haja vista, conforme demostrado, não estão sendo remuneradas 1.045.860 refeições. Asseverou ainda que, diante desses fatos, impugna o inicial reconhecimento de excesso promovido pelo MI.

II.1.1.Análise dos argumentos

154.Conforme se depreende das alegações apresentadas, a inadequabilidade de quantitativos de alimentação constantes do orçamento base foi expressamente reconhecida pelo Ministério da Integração Nacional, o qual corrigiu os mencionados valores por ocasião da celebração do Contrato 25/2011.

155.A concordância do Ministério da Integração não foi por outro motivo senão a patente clareza dos cálculos e números que os próprios documentos da Concorrência 1/2011-MI apresentam. A questão findou-se, portanto, como superada, não tendo nem mesmo integrado as matérias sobre as quais os possíveis responsáveis e interessados foram chamados a se manifestar em sede das audiências e oitivas ora em exame.

156.Não obstante esses fatos, o referido Ministério apresentou uma nova tabela, com novos números, gerados a partir de significativo volume de dados e por meio de software, para rechaçar os valores antes reconhecidos e constantes do Edital 1/2011. Ora, ainda que se optasse por emitir juízo de valor sobre essa questão, que já não constitui objeto destes autos, não é simplesmente possível aferir a exatidão e a veracidade dos dados apresentados pelo Ministério, pois, trata-se de tarefa passível de ser concluída apenas com integral acesso aos dados e ao software utilizados. Nenhuma dessas duas informações foi disponibilizada pelo MI, que apenas indicou terem sido utilizados os dados constantes do edital.

157.No entanto, os valores anteriormente reconhecidos como adequados e contratados também foram baseados em dados oficiais do Edital 1/2011-MI, porém dados transparentes e facilmente identificáveis. Desse modo, enquanto permaneçam esses dados como integrantes do referido edital, ou seja, enquanto for possível identificar documentos oficiais que demostrem fatos diferentes dos alegados, não é possível aceitar novas tabelas e valores, sem indicação clara e objetiva da fonte em que se originaram.

158.Quanto, importante mencionar que, conquanto o consórcio tenha alegado que há refeições que não estão sendo remuneradas, não apresentou qualquer documento capaz de comprovar o número de refeições efetivamente fornecidas. Se o consórcio já possui tais dados em histograma, que pode ser facilmente comparável com o histograma previsto no edital, no contrato e com os novos cálculos, deveria o ter apresentado para fundamentar a sua tese. A ausência de documento ratifica a já acentuada falta de indicação clara e objetiva dos dados apresentados, bem como de suas fontes.

159.Advirta-se que não se tata aqui de refutar ou aceitar a alegação de que existem erros de cálculo na previsão de mão de obra constante da Concorrência 1/2011. Entende-se apenas que, caso tais erros de fato existam, deverá o órgão responsável seguir os ritos processuais adequados para demonstrá-lo e

corrigi-lo de forma bem fundamentada e objetivamente comprovada. A correção dos cálculos deverá vir registrada em processo, de modo a revogar os dados antes registrados na licitação.

160.Em outras palavras, estes autos não constituem meio eficaz para a discussão acerca de possíveis erros na previsão do quantitativo de alimentação, pois, além de não mais constar como um de seus objetos e não possuir todos os elementos necessários à aferição dos dados apresentados, é matéria que deve passar pelo rito processual administrativo adequado, de forma a modificar os números registrados no Edital de Licitação 1/2011-MI, números esses que, enquanto existentes e não refutados, operam efeitos contra terceiros, sendo assim válidos para esta Corte de Contas.

II.2.Argumentos apresentados quanto à inadequação dos quantitativos de "momento de transporte de água"

161.Os manifestantes, de início, pontuaram que a seleção de um ponto para captação de água depende, simultaneamente, de fatores como disponibilidade do volume de água necessário e licenças ambientais regularmente concedidas.

162.Asseveraram que, diante desse quadro, restou ao MI, por questões de segurança, optar pela utilização de um curso d'água perene, abundante e com todas as licenças expedidas. O curso d'água que atendeu a todos esses requisitos foi o rio São Francisco.

163.Argumentaram que, ao contrário do que afirma a equipe de auditoria, tal escolha vai ao encontro do que dispõe a Lei 8.666/1993, em especial seu art. 7°, §4°, que veda a inclusão, no objeto licitado, de quantitativos que não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo.

164.No que toca aos questionamentos da equipe de auditoria, que considerou serem igualmente adequados à captação de água, mas com distâncias e custos consideravelmente inferiores, os açudes Sem Terra, Sete Mulheres e WBS 1219, utilizados para obras dos Lotes 2 e 3, afirmaram que constituem açudes particulares e de pequeno porte.

165.Ademais, em que pese os açudes mencionados tenham sido utilizados para os Lotes 2 e 3, asseveraram que a formatação do momento de transporte com base nesses corpos d'água não é confiável, pois estão sujeitos à sazonalidade de águas, de modo que, ao final, predomina-se a utilização de águas vindas do rio São Francisco.

166.Salientaram que, se apenas o rio São Francisco é capaz de garantir o completo atendimento das necessidades do empreendimento, não há como exigir do gestor que opte por fontes distintas de captação, sobretudo quando se sabe, de antemão, que outros afluentes não possuem volume hídrico suficiente ou que demandariam exaustivo processo administrativo para obtenção da outorga de direito de uso de recursos hídricos.

167.Acrescentaram que existe, no estado de Pernambuco, legislação estadual própria para tratar de intervenções em Áreas de Preservação Permanente (APP) e que tal intervenção demandaria, além da tramitação dos processos nos órgãos ambientais competentes, de aprovação no legislativo estadual.

168.Por fim, concluíram que a necessidade de formatação de orçamento realista, como comanda a legislação pertinente, demanda a manutenção dos quantitativos de momento de transporte de água originalmente previstos no orçamento base da licitação.

II.2.1.Análise dos argumentos

169.O cerne dessa questão já foi tratado nos itens 93 a 100 supra, por ocasião da análise dos argumentos apresentados para os serviços de concreto (Concretos em geral), "aterro compactado" e "enrocamento compactado".

170.Naquela oportunidade, deixou-se registrado o entendimento de que, não obstante a equipe de auditoria tenha dado o correto tratamento às inconsistências observadas, dado o momento oportuno em que foram identificadas, a saber, em licitação inconclusa, o contexto atual, com existência de contrato em execução; bem como as razões da manutenção dos quantitativos pelo MI e a metodologia de medição, não mais impõem a necessidade de correção dos valores.

171.Conforme realçou o órgão licitante em suas manifestações, uma metodologia de orçamentação mais conservadora para distâncias médias de transporte, como no caso concreto em que se previu a fonte

de água mais distante, porquanto mais segura em quantidade e qualidade, não é passível de provocar dano ao erário caso sejam realizados ajustes supervenientes para distâncias menores. Isso porque as DMTs serão pagas conforme as distâncias efetivamente percorridas, após aprovação da fiscalização.

172.Assim, por não se estar, atualmente, diante de procedimento licitatório inconcluso, mas de contrato em execução, entende-se por prudente aderir à justificativa apresentada pelo órgão licitante, no sentido de reservar à fiscalização do contrato o dever de aferir com exatidão a adequabilidade e os valores das DMTs praticadas em campo, sobretudo diante da existência das inconsistências apontadas pela equipe de auditoria.

173.Assim, julga-se adequado elidir o sobrepreço por inadequação de quantitativos no item "momento de transporte de água", propondo-se, no entanto, que, em virtude das inconsistências verificadas pela equipe de auditoria, expeça-se de ofício de notificação ao MI para que certifique-se de que a Fiscalização verifique a adequabilidade das DMTs praticadas, medidas e pagas.

II.3.Argumentos apresentados quanto à inadequação dos quantitativos de "Espalhamento de material de 3ª categoria"

174.Os manifestantes retomaram análise da equipe de auditoria, que concluiu ter sido erroneamente contabilizado no quantitativo de "espalhamento de material de 3ª categoria" a parcela de material que seria utilizada para produção brita, ou seja, a parcela de material que não sofreria espalhamento. O erro teria quantificado 94.053,85m³ de serviço excessivamente, com efeito financeiro de R$ 171.178,01, considerando os quantitativos originais do contrato.

175.Para contrapor tal entendimento, apresentaram cópia do memorial de cálculo constante da Nota Técnica 12 1 0-NTC- 1601 -00-00-001 -R03 (peça 14), consoante o qual o quantitativo de material destinado ao espalhamento teria sofrido as devidas supressões, conforme o caso concreto tenha exigido. Desse modo, alegaram que foram descontados quantitativos relativos ao volume empregado em enrocamento de proteção, em brita para drenagem, como material de transição e em enrocamento compactado.

176.Com base nos dados apresentados, asseveraram que não foi, de fato, descontado o volume relativo a brita para concreto, contudo, alegaram que há equívoco nos cálculos realizados pela equipe de auditoria, na medida em que o suposto quantitativo excedente deveria ter valor de 74.355,95m³ em vez de 94.053,85m³. A seguir, argumentaram que também o correto volume excedente não pode ser tido como inadequado ou ensejador de sobrepreço, haja vista que, por conservadorismo, não foi aplicada a taxa de empolamento para o cálculo de volume do serviço em tela.

177.Mais especificamente, alegaram os manifestantes que o volume lançado para o espalhamento teve origem no volume retirado da escavação, sem considerar que, após o alívio de pressão sofrido pelo material escavado, há aumento de seu volume final.

178.Avançando na fundamentação, demostraram que, caso fosse aplicado o fator de empolamento de 1,4 sobre o volume escavado, após as devidas supressões, o volume final de espalhamento teria valor de 2.457.251,12, contra os 1.704.147,28 previstos no orçamento base.

179.Afirmaram, por fim, que a diferença entre o volume de espalhamento, considerando-se o empolamento, e o volume previsto na planilha orçamentária é proveniente, de fato, de perdas e outras utilizações referentes ao volume efetivamente escavado que não foram consideradas, conservadoramente, por ocasião da elaboração do orçamento.

180.Concluíram que não há quantitativo excedente no orçamento base, de modo que os valores lá previstos estão de acordo com a realidade do empreendimento.

181.O consórcio vencedor destacou ainda que o valor de remuneração do serviço em foco encontra-se 5% abaixo daquele preconizado por este TCU, fato que reforça a adequabilidade das previsões realizadas pelo edital de licitação.

II.3.1.Análise dos argumentos

182.Ao se deter sobre o Levantamento de Quantidades do Projeto Básico (peça 14), afere-se que, conforme afirmaram os manifestantes, o cálculo do volume de espalhamento foi realizado com base nas

medidas originais do corte da escavação, sem considerar o empolamento ou, em outras palavras, o acréscimo de volume sofrido pelo material quando retirado do estado de confinamento do solo, depois de escavado.

183.Dessa forma, é certo que o desconto de volume não realizado, referente à "brita para concreto", será compensado pelo acréscimo de volume igualmente não contabilizado, referente ao empolamento sofrido pelo material escavado de 3ª categoria.

184.Isso porque ao se aplicar o fator de empolamento (1,4) sobre o volume de brita ajustado pela equipe de auditoria (1.610.093,43m³), obtém um acréscimo de volume de 644,037,32m³, o qual é consideravelmente superior ao volume de brita, de valor igual a 94.053,85m³, tido, incialmente, como excessivo. Tal fato, como é bem evidente, elide a irregularidade originalmente constatada.

185.Restando então demostrado que a inadequação de quantitativos inicialmente constatada, materializada por descontos de volume não contabilizados, é compensada por acréscimos de volume também não considerados, cumpre elidir o sobrepreço em virtude de quantitativos inadequados no serviço "espalhamento de material de 3ª categoria".

II.4.Argumentos apresentados quanto à inadequação dos quantitativos de "momento de transporte de 3ª categoria, inclusive brita"

186.Asseveraram que a opção de localização dos britadores em área contígua a das Estações de Bombeamento (EBs), apresentada no layout dos canteiros de obra, constitui-se em previsão padrão, mera sugestão e orientação, realizada sem estudo específico.

187.A seguir, sublinharam que em estudo realizado pelo Projetista responsável pelo projeto executivo, constatou-se ser mais adequado posicionar os britadores nos reservatórios próximos às EBs pelo fato de tais áreas terem sido definidas como prováveis locais de empréstimos e bota-fora e, portanto, já estarem licenciadas pelo órgão ambiental.

188.Desse modo, alegaram que foi adotada uma distância maior entre a localização de britadores e das EBs por motivo de segurança. Acrescentaram que, conquanto pareça que tal opção acarrete aumento de custo quanto ao transporte, tanto do material a ser britado quanto do material produzido, tal efeito não se concretiza, haja vista a importante redução gerada nos custos e/ou danos relativos aos impactos ambientais e recomposição de áreas degradadas.

189.Salientaram que existe, de fato, a possibilidade de que as quantidades previstas venham a sofrer variação, para mais ou para menos, por ocasião da execução dos serviços, em função de fatores inerentes às áreas previstas. Entre esses fatores estariam a qualidade do material extraído, tempo necessário à liberação das áreas, licenciamento ambiental, entre outros.

190.Argumentaram que, diante da impossibilidade de serem previstas todas as intempéries que uma obra desse porte pode vir a sofrer, qualquer modificação de quantitativos no atual estágio do empreendimento não será definitiva nem chegará a representar impacto significativo no valor global do empreendimento, haja vista que será pago somente o transporte efetivamente realizado e devidamente autorizado pela Fiscalização de campo.

191.Concluíram que inexiste sobrepreço em virtude de quantitativos inadequados do "momento de transporte de 3ª categoria, inclusive brita".

II.4.1.Análise dos Argumentos

192.Utiliza-se para a análise desta matéria os mesmos argumentos apresentados nos itens 165 a 169, em que foi analisada a inadequação de quantitativos do item "momento de transporte de água".

193.Assim, pelas razões ali expostas, tem-se por elidido o sobrepreço em virtude da inadequação de quantitativos no item "momento de transporte de 3ª categoria, inclusive", propondo-se, no entanto, que, em virtude das inconsistências verificadas no projeto, expeça-se ofício de notificação ao MI para que certifique-se de que a Fiscalização verifique a adequabilidade das DMTs praticadas, medidas e pagas.

III.Dos indícios de irregularidade relativos à restrição ao caráter competitivo da licitação.

194.Os defendentes manifestaram discordância da análise desenvolvida pela equipe de auditoria, a qual considerou desproporcionais, qualitativa e quantitativamente, as exigências de qualificação técnica

constantes da Concorrência 25/2011-MI, de modo a configurar restrição ao caráter competitivo do certame.

195.Argumentaram que há autorização legal para que a Administração acautele-se por meio de exigências de comprovação de qualificação técnica dos licitantes e, com isso, aumente as garantias de cumprimento satisfatório e regular do contrato.

196.Alegaram ainda que a seleção dos serviços não ponderou apenas o respectivo valor financeiro de execução, mas, sobretudo, a importância que representam na execução e futura funcionalidade do empreendimento. Acrescentaram que as exigências postas não podem ser consideradas excessivas, na medida em que são facilmente cumpridas por diversas empresas atuantes no mercado.

197.A seguir, passaram a apresentar justificativas para a inclusão, nos critérios de habilitação, dos itens impugnados pela equipe de auditoria. Assim, no tocante à aparente ausência de relevâncias de alguns serviços, porquanto pouco expressivos financeiramente, alegaram que, com exceção dos serviços "Instalação e montagem de comporta ensecadeira" e "Instalação e montagem de grade metálica e removível", todos os demais já constavam de pretéritos certames relacionados ao Pisf.

198.Explicitaram que a inclusão dos serviços supracitados foi motivada pelas dificuldades que vem sendo enfrentadas pelo MI na gestão dos contratos em vigência, pois tem-se constatado que empresas contratadas para alguns lotes não possuem experiência adequada para lidar com as peculiaridades desses serviços. Alegaram que atribuem essa inexperiência à ausência, nos editais de licitação, de exigência de capacidade técnica específica quanto a esses serviços.

199.Dessa forma, argumentaram que os itens "Instalação e montagem de comporta ensecadeira" e "Instalação e montagem de grade metálica removível" foram incluídos nos critérios de habilitação como forma de garantir que a empresa licitante detenha a capacitação técnica adequada para a execução desses serviços que, conquanto representem pequena materialidade em relação ao valor global da obra, possuem grande relevância técnica.

200.Fundamentaram a existência de relevância técnica na execução dos serviços pelo fato de os equipamentos possuírem grandes dimensões e peso elevado, o que exigiria, em sua montagem, alto grau de precisão no assentamento da peça, conservação das peças mecânicas e celeridade suficiente a não comprometer o cronograma de execução das obras.

201.No que tange aos serviços "aterro compactado" e "enrocamento compactado", também impugnados, asseveraram a relevância de cada um reside na necessidade de que seja assegurada a ocorrência mínima de recalques na execução desses serviços.

202.Especificaram que os canais que se ligam às estações de bombeamento possuem inclinação de 1:1000, de modo que eventuais recalques por deficiência de compactação pode causar grandes problemas na operação do sistema. Acrescentaram que a compactação também assume relevância para estabilidade estrutural dos aterros, na medida em que, se mal executada, pode vir a causar rachaduras e rompimentos nos canais. Destacaram ainda que recalques maiores que os admissíveis podem retirar as funcionalidades dos drenos de fundo ou, em casos mais graves, podem causar o rompimento deles.

203.Enfatizaram que, da mesma forma como demostrado para o serviço "aterro compactado", a execução do "enrocamento compactado" também deve ser adequada, de forma a obedecer fielmente ao projeto e às especificações técnicas. Pontuaram que a segurança da obra está diretamente relacionada a correta execução desses serviços.

204.Quanto a inserção do item "Fornecimento e aplicação de geomembrana PEAD e/ou PVC", alegaram que se trata de serviço cujo execução deve ser realizada a contento, obedecendo as especificações técnicas e projeto, de modo a garantir boa impermeabilização dos canais, evitar o surgimento de bolhas ou dobras e não permitir cortes na geomembrana.

205.Em seguida, passaram a tratar dos três serviços impugnados pela equipe de auditoria em virtude da exigência de comprovação de quantitativos aparentemente excessivos. Mais especificamente, trataram dos itens "escavação de material de 1ª e 2ª categoria a céu aberto", "formas planas e/ou curvas de

madeira" e "aterro compactado", cujos quantitativos mínimos exigidos representaram, em relação aos valores globais previstos, percentuais de 51,15%, 50,21% e 55,36%, respectivamente.

206.Entenderam que as exigências requeridas ultrapassaram de forma irrisória o limite máximo de 50% fixado por jurisprudência deste TCU e ainda que tal diferença não é capaz de restringir a competitividade do certame nem conflitam com as exigências garantidoras de uma contratação eficiente.

207.Relembraram que o edital permitiu a comprovação de experiência mediante o somatório de quantitativos de diversos atestados e que nenhuma empresa impugnou os termos do certame. Não houve, nem mesmo, pedidos de esclarecimentos acerca dos critérios de qualificação técnica, pois, conforme entendem os manifestantes, os serviços exigidos são corriqueiros em empreendimentos como o que ora se analisa.

208.Destacaram que tais fatos são suficientes para demostrar que nenhuma empresa interessada se sentiu prejudicada com as exigências em questão e que, portanto, não há configuração de infração à normal legal ou regulamentar ou de ato de gestão antieconômico capaz de resultar danos ao erário ou às licitantes.

209.Citaram trecho do Acórdão 1.090/2001-TCU-Plenário que considerou razoável a exigência de quantitativos em percentuais de até 65% e concluíram que os quantitativos exigidos no Edital 01/2011 estão legalmente amparados, observaram as determinações deste TCU e pautaram-se nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Assim, não foram capazes de prejudicar o resultado da licitação e cumpriram com o objetivo de resguardar a Administração Pública contra contratações danosas e ineficientes.

III.1.1.Análise dos argumentos

210.Regulamentando o art. 37, inciso XXI, da Constituição federal, o art. 30, §1º, inciso I, da Lei 8.666/1993, estabelece que a comprovação da execução pretérita de serviços para fins de qualificação técnica de empresas deverá se limitar às parcelas de maior relevância e valor significativo da licitação.

211.Com vistas a densificar e dar objetividade aos comandos mencionados, a jurisprudência desta Corte construiu entendimento do sentido de que as exigências de comprovação de capacitação técnica devem se limitar a 50% das quantidades licitadas dos serviços especificados (1.284/2003, 2.088/2004, 1.635/2007, 1.636/2007, 2.656/2007, 1.949/2008, 2.215/2008, 2.882/2008, todos do Plenário, e 4.009/2009-TCU-1ª Camara).

212.Conquanto o limite retrocitado esteja de acordo com os comandos constitucionais e infralegais pertinentes, não pode ser tido como absoluto. A diversidade de serviços, obras e produtos contratados pela Administração requer flexibilidade e cautela na avaliação dos requisitos de qualificação técnica exigidos pelos editais de licitação. Entende-se que, a depender das particularidades que o caso concreto apresente, certos desvios aos limites comumente aceitos podem não ser suficientes para restringir o caráter competitivo da licitação.

213.Em outros termos, o limite de 50% intenta não mais que concretizar o comando constitucional de garantir o mais amplo acesso de licitantes. Nesse passo, pequenos desvios em torno desse número, ainda que formalmente caracterizados como irregularidade, podem não o ser em seu aspecto material, caso não restrinjam, efetivamente, a competitividade do certame. Como consequência não violam o comando constitucional mencionado.

214.Para o caso concreto, as exigências impugnadas por terem ultrapassado o limite de 50%, requisitaram a comprovação de quantitativos em percentuais de 51,15%, 50,21% e 55,36%. Tratam-se de variações que, mesmo indicadoras de irregularidade, pela pequena relevância que apresentam, requerem a verificação cautelosa dos seus efeitos, a fim de que seja formado adequado e proporcional juízo acerca da desconformidade verificada.

215.Consoante destacado pelo órgão licitante, em manifestação espontânea dirigida a esta Corte de Contas (peça 69), quarenta empresas retiraram o edital, quatorze delas foram a campo verificar as condições do terreno e sete, por meio de dois consórcios, apresentaram propostas comerciais. Ademais,

não houve qualquer impugnação às cláusulas editalícias ou mesmo pedidos de esclarecimentos quanto às exigências para comprovação de capacidade técnico-operacional.

216.Tais fatos demonstram que os desvios registrados quanto ao limite máximo de 50%, pela inexpressividade que apresentam, não foram suficientes para restringir o amplo acesso de licitantes ao certame em foco e, consequentemente, não infringiram, materialmente, as disposições constitucionais e legais vigentes.

217.A mesma tese é válida para conduzir a análise das exigências editalícias que violaram a prescrição legal de que os serviços selecionados para fins de comprovação de capacidade técnico-operacional devem possuir valor significativo em relação ao valor global da licitação.

218.Conquanto os serviços impugnados pela equipe de auditoria, representem, todos, percentuais inferiores a 1% do valor total da obra, são serviços tecnicamente relevantes à operacionabilidade do empreendimento e de frequência elevada em obras de engenharia.

219.Mais especificamente, os serviços "aterro compactado", "enrocamento compactado" e "fornecimento e aplicação de geomebrana PEAD e/ou PVC" estão comumente presentes em grandes obras de engenharia, de forma que se afigura improvável que se constituam como fatores limitantes à comprovação da qualificação técnica das empresas.

220.Quanto à relevância técnica, não se pode omitir que confere razão aos manifestantes quando expõem a importância desses serviços para a correta manutenção de declividades e da estanqueidade do canal, fatores de grande relevância para o correto funcionamento de um empreendimento hídrico. Nesse sentido, pode-se concluir que a pequena materialidade dos valores financeiros desses serviços não indica, com a devida proporcionalidade, a relevância técnica que representam para o empreendimento.

221.Por fim, a trivialidade desses serviços em empreendimentos e obras de engenharia lhes retiram o caráter restritivo, pois induz-se como improvável que empresas de médio e grande porte, interessadas em empreendimentos de grande vulto, não possuam a *expertise* necessária para execução desses serviços comuns. Os próprios fatos já mencionados, relativos à expressividade de empresas participantes e à ausência de impugnações ou questionamentos, ratificam o entendimento aqui construído.

222.Quanto aos serviços "utilização e montagem de comporta ensecadeira" e "instalação e montagem de grade metálica removível", entende-se como válida a justificativa apresentada pelo órgão licitante, que alegou estar enfrentando dificuldades na execução desses serviços em outros contratos. Assim, a validade da exigência realizada reside no fato de que, mesmo formalmente contrária aos ditames legais e jurisprudenciais, a experiência anterior lhe revelou como indispensável à garantia do adequado cumprimento das obrigações pactuadas.

223.Diante de todo o exposto, entende-se que as violações formais das prescrições legais e jurisprudenciais em exame devem ser, excepcionalmente e em homenagem aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, consideradas como regulares e válidas, porquanto possuem justificativa de existência, baixa relevância e, sobretudo, não operaram os efeitos adversos da restrição à competitividade. Não há, assim, evidências para indicar que o amplo acesso de licitantes tenha sido factualmente restringido nem para indicar que as desistências de algumas empresas de prosseguir no certame licitatório tenham sido motivadas pelas exigências de comprovação técnico-operacional.

224.Conclui-se, por fim, estar elidida a irregularidade de restrição ao caráter competitivo da licitação, sendo oportuno, no entanto, expedir ciência ao órgão licitante para que, em futuras licitações, observe o regramento de que as exigências de capacitação técnica se restrinjam aos itens de maior relevância técnica e financeira contidos no objeto a ser licitado, de modo que os quantitativos exigidos para comprovação não ultrapassem 50% das respectivas quantidades totais licitadas. Importa recomendar ainda que, quaisquer desvios a esses preceitos devem ser devidamente motivados e justificados, em obediência aos princípios da transparência e da publicidade, sob pena de irregularidade.

IV.Dos argumentos preliminares apresentados pelos supostos responsáveis e pelos interessados nos autos

IV.1.Argumentos preliminares do Sr. Marcelo Pereira Borges

225.O alegante salientou que as composições de custos unitários e os preços básicos dos insumos utilizados na elaboração do orçamento foram obtidos nos sistemas de referência Sicro e Sinapi, com data-base de novembro de 2010, em conformidade, portanto, com os preceitos da Lei 12.309/2010 (LDO/2011).

226.Acrescentou que, nos casos em que não foi possível identificar itens correspondentes nos sistemas oficiais supracitados, buscou-se, como forma alternativa, outros sistemas de preços referenciais usualmente utilizados na esfera pública, tais como o da Companhia de Desenvolvimento dos vales do São Francisco e do Parnaíba (Codevasf) e da Empresa de Obras Públicas do estado do Rio de Janeiro (Emop). Foram utilizadas também pesquisas de mercado.

227.Por fim, acrescentou que também foram utilizadas para elaboração do orçamento as orientações emanadas por esta Corte de Contas, em fiscalizações pretéritas.

IV.2.Argumentos preliminares do Sr. Augusto Wagner Padilha Martins

228.O alegante iniciou sua defesa ressaltando o caráter tardio de sua audiência, na medida em que ocorreu mais de dois anos após a publicação do Edital 1/2011-MI, um ano após do despacho do Ministro-Relator e posteriormente também às manifestações apresentadas pelo MI, em sede de oitiva.

229.Sublinhou que sua audiência teria sido motivada pela inexistência de Anotação de responsabilidade Técnica (ART) e pela existência de despacho de sua coautoria, por meio do qual foram aprovados os elementos técnicos constantes do procedimento licitatório, tais como edital, termo de referência, especificações técnicas, planilha de quantidades e preços unitários. Para o alegante, restou subtendido que, caso houvesse ART, sua audiência não teria sido realizada.

230.Ressaltou a complexidade das atribuições do cargo que ocupa, qual seja, Secretário de Infraestrutura e, portanto, supervisor de equipe de dezenas de técnicos, bem como, para o caso concreto, da empresa gerenciadora e das diversas empresas de fiscalização e supervisão. Desse modo, aduziu lhe ser impossível conhecer totalmente os detalhes apresentados na Fiscalização 617/2011.

231.Destacou, por fim, seu permanente compromisso com a plena e adequada realização de suas funções, ao longo de toda a carreira pública encerrada com a aposentadoria. Aduziu que, conquanto tenha cumprido seu dever no rigor e no detalhe, pautando as ações de seus subordinados em diplomas e princípios legais, não poderia ter sido totalmente infalível nos detalhes. Para o caso concreto, destacou que tais detalhes, ainda que importantes, não atingem 4% do valor global da obra.

IV.3.Análise conjunta dos argumentos apresentados pelos Srs. Augusto Wagner Padilha Martins e Marcelo Pereira Borges

232.Importa reprisar que as audiências dos responsáveis foram realizadas sob fundamento de que havia nas condutas por eles efetuadas nexo de causalidade com as irregularidades identificadas, fato que caracterizava, em princípio, a culpabilidade dos manifestantes, porquanto exigível que tivessem adotado conduta diversa. Mais especificamente, tinha-se o que segue:

a) os Srs. Marcelo Pereira Borges, então Diretor do Departamento de Projetos Especiais do MI (CPF: 132.543.594-53), e Augusto Wagner Padilha Martins, então Secretário de Infraestrutura do MI (CPF: 102.102.961-00) aprovaram o orçamento base da planilha de quantidades da Concorrência 1/2011, fato que trazia nexo de causalidade com as irregularidades de sobrepreço em virtude de preços excessivos frente ao mercado e em virtude de quantitativos inadequados no orçamento. A culpabilidade foi assentada sob a exigibilidade de conduta diversa, porquanto detentores de cargo técnico de direção e capazes de identificar as irregularidades mencionadas;

b) o Sr. Marcelo Pereira Borges, então Diretor do Departamento de Projetos Especiais do MI (CPF: 132.543.594-53) elaborou o termo de referência da Concorrência 1/2011 com exigências de comprovação de capacidade técnico-operacional inadequadas, fato que trazia nexo de causalidade com a irregularidade de restrição à competitividade do certame. A culpabilidade foi assentada sob a exigibilidade de conduta

diversa, porquanto detentor de cargo técnico de direção e capaz de identificar a irregularidade mencionada.

233.Entretanto, diante das análises efetuadas ao longo desta instrução, observa-se que diversas das irregularidades identificadas pela equipe de autoria, por força de valorações diversas ou especificidades do contexto atual do empreendimento, foram elididas.

234.O saneamento dessas irregularidades quebra o nexo de causalidade antes verificado, porquanto, ainda que subsista a conduta praticada, não mais permanecem verificados os seus efeitos como irregulares ou violadores do ordenamento jurídico.

235.Dessa forma, não subsiste a responsabilidade do Sr. Marcelo Pereira Borges pela "restrição à competitividade da licitação decorrente de critérios inadequados de habilitação e julgamento", na medida em que restou elidida a mencionada irregularidade.

236.No mesmo sentido, não subsiste a responsabilidade dos Srs. Marcelo Pereira Borges e Augusto Wagner Padilha Martins por "quantitativos inadequados na planilha orçamentária", na medida em que restou elidida a mencionada irregularidade.

237.Resta, por fim, tecer considerações acerca da irregularidade "sobrepreço em virtude preços excessivos frente ao mercado" que, em que pese não tenha sido completamente elidido, apresentou-se, após análise das justificativas, em proporções consideravelmente inferiores às originalmente constatadas.

238.Com efeito, valendo-se novamente do Método da Limitação dos Preços Globais e com base nos valores originais da licitação e do contrato, ou seja, sem considerar os termos aditivos celebrados até o momento, o sobrepreço global no orçamento base reduziu-se ao valor de R$ 2.417.098,21 ou 0,87% do valor total licitado, descontado o sobrepreço (peça 141) e o quantitativo inadequado de alimentação. Tal sobrepreço, no entanto, logrou ser elidido no Contrato 25/2011, em virtude dos descontos ofertados pelo Consórcio Mendes Júnior/GDK.

239.Advirta-se, entretanto, que, em pese não tenha sido verificada a existência de sobrepreço global nos valores originais do Contrato 25/2011, subsistem serviços com preços acima dos praticados no mercado, os quais, se ignorados, podem ocasionar desequilíbrio econômico financeiro no contrato a desfavor da Administração. Tal desequilíbrio seria concretizado, por exemplo, no caso de celebração de termos aditivos que aumentem significativamente o quantitativo desses serviços.

240.Diante dessa possibilidade fática e com fulcro nos termos do *caput* do art. 127 da Lei 12.309/2010 (LDO 2011), será proposta a realização de determinação ao Ministério da Integração Nacional para que, em futuros termos aditivos, limite os preços de itens e serviços impugnados aos valores referenciais definidos nesta instrução.

241.Por fim, diante da baixa materialidade do sobrepreço global identificado na Concorrência 25/2011, o qual foi elidido por ocasião da celebração do Contrato 25/2011, entende-se deva ser também elidida a responsabilidade dos Srs. Marcelo Pereira Borges e Augusto Wagner Padilha Martins pela irregularidade "sobrepreço em virtude preços excessivos frente ao mercado".

CONCLUSÃO

242.A presente instrução propôs-se a realizar análise das justificativas apresentadas em sede de audiência e de oitivas, realizadas em virtude de indícios de irregularidades na Concorrência 1/2011, conduzida pelo Ministério da Integração Nacional (MI) para execução de obras civis, instalação, montagem, testes e comissionamento dos equipamentos mecânicos e elétricos do Lote 8 - Eixo Norte da Primeira Etapa de implantação do Pisf. A citada concorrência originou o Contrato 25/2011, no valor de R$ 275.928.262,39 e em execução pelo Consórcio Mendes Júnior/GDK.

243.As irregularidades identificadas na licitação e perpetuadas no contrato supramencionado consubstanciaram-se em sobrepreço decorrente de preços excessivos; sobrepreço decorrente de quantitativos inadequados na planilha orçamentária e restrição à competitividade da licitação em decorrência de critérios inadequados de habilitação.

244.Quanto ao sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado, importa sublinhar que a sua verificação no Edital de Concorrência 1/2011 e no Contrato 25/2011, antes e após a presente

análise, deu-se por meio do Método da Limitação do Preço Global, que preconiza a verificação da justa remuneração do objeto considerado em sua totalidade, por meio da compensação entre os valores sub e superavaliados (consoante orientação dos Acórdãos 3.650/2013, 3.443/2012, 2.167/2012, 1.923/2011 e 1.219/2014, todos do Plenário).

245.As constatações pontuadas culminaram na audiência dos Srs. Marcelo Pereira Borges, então Diretor do Departamento de Projetos Especiais do MI (CPF: 132.543.594-53), e Augusto Wagner Padilha Martins, então Secretário de Infraestrutura do MI (CPF: 102.102.961-00), com fundamento no fato de terem os aludidos gestores aprovado o orçamento base e a planilha de quantidades da Concorrência 1/2011-MI com preços supostamente excessivos e quantitativos inadequados.

246.O Sr. Marcelo Pereira Borges foi chamado a se manifestar ainda acerca da inadequação dos critérios de habilitação, diante do fato de ter sido dele a autoria do termo de referência do certame licitatório. Os ofícios de oitiva foram expedidos ao MI e ao consórcio contratado, diante do interesse jurídico que possuem na lide instaurada.

247.Realça-se ainda que vige para o empreendimento em tela medida cautelar expedida por meio de despacho do Ministro Relator (peça 111), a qual determinou a retenção dos valores referentes ao sobrepreço apurado na Concorrência 1/2011, a saber, R$ 16.623.560,60, até a formação de cognição exauriente acerca da matéria. Conquanto a efetivação da retenção tenha sido originalmente determinada para as primeiras parcelas do contrato, tratativas posteriores a postergaram para as parcelas finais do ajuste (Peças 110-111).

248.Mais especificamente, tais tratativas deram-se em virtude da constatação, no âmbito do TC 013.070/2013-4, de que a retenção cautelar determinada não estava sendo cumprida, o que ensejou, por meio do Acórdão 2.061/2013-TCU-Plenário, a realização de oitiva do MI, para que se manifestasse acerca do fato. O órgão jurisdicionado apresentou as devidas justificadas (peça 29 do TC 013.070/2013-4), às quais foi dado correto tratamento em análise desta Secretaria e no âmbito destes autos (peça 110), conforme determinou o citado acórdão.

249.Naquela oportunidade, foram clarificados os motivos determinantes do não cumprimento da medida, bem como foi realizada nova proposta de determinação cautelar, haja vista a existência de saldo contratual, suficiente à época, para efetivação da retenção nas parcelas finais do contrato. A proposta foi acatada em despacho do Ministro-Relator (peça 111), o qual determinou a reserva cautelar, com a antecedência necessária e antes da conclusão do contrato, do valor de R$ 16.623.560,60, a preços iniciais, até que este TCU decidisse sobre o mérito das questões suscitadas.

250.Dessa forma, com base no "Sumário Executivo – Projeto de Integração do Rio São Francisco" (peça 142, p. 8), datado de abril do corrente ano, a retenção retrocitada não foi ainda concretizada, na medida em que foram executados R$ 212,7 milhões dos 321,8 milhões atualmente contratados, havendo, portanto, saldo contratual de aproximadamente R$ 109 milhões. Ressalta-se que o novo valor contratual deve-se à formalização de seis termos aditivos, consoante informou o Aviso 136/MI, de 15/10/2013 (peça 109, p. 3).

251.No tocante ao mérito da controvérsia instaurada, a análise das contrarrazões apresentadas logrou elidir as irregularidades de "sobrepreço em virtude de quantitativos inadequados" e "restrição à competitividade da licitação em decorrência de critérios inadequados de habilitação". A irregularidade referente ao "sobrepreço em virtude preços excessivos frente ao mercado" foi elidida em seu caráter global, tendo subsistido serviços e itens da planilha orçamentária com preços excessivos, fato que reclama a adoção de medidas preventivas contra danos ao erário.

252.Quanto à irregularidade de "sobrepreço em virtude de quantitativos inadequados", as principais razões motivadoras de seu saneamento constituíram-se na presença de incertezas quanto à factual inadequação dos quantitativos e na existência de obrigação atribuída à Fiscalização do Contrato 25/2011 de aferir e aprovar a execução e medição dos serviços, bem como de aprovar os respectivos pagamentos. Nesse sentido, eventuais ajustes nos quantitativos tidos, a princípio, como excessivos, não ensejarão dano ao erário, caso sejam medidos e pagos em conformidade com os valores efetivamente executados. A esse

respeito, será proposta a expedição de notificação ao MI para que, com atenção às inconsistências apontadas na Fiscalização 617/2011, adote as providências necessárias para assegurar que os serviços impugnados sejam corretamente medidos e pagos.

253.No que toca à irregularidade de restrição à competividade, seu saneamento deu-se, em essência, pela não configuração fática da restrição ao amplo acesso de licitantes ao certame. O encadeamento de fatos, iniciados pela baixa expressividade dos desvios aos padrões legais e jurisprudenciais e finalizados com número expressivo de empresas participantes, bem como pela ausência de impugnações ou questionamentos ao edital, delineou um quadro de inexistência material da irregularidade. Quanto a essa questão, será proposta expedição de ofício de notificação ao MI para que em futuras licitações observe os regramentos aplicáveis e motive eventuais desvios, sob pena de irregularidade.

254.Com respeito ao sobrepreço em virtude de preços excessivos frente ao mercado, diversos serviços inicialmente impugnados tiveram seus preços ajustados em virtude das justificativas apresentadas, eliminando o sobrepreço apontado. Excetuaram-se desse contexto os itens "jantar" e "almoço", o serviço "Concreto massa, 10 MPa ou Fabricação, transporte e lançamento de concreto estrutural 10 MPa ou Fabricação, transporte e lançamento de concreto 10 MPa" e diversas categorias profissionais, especificadas na tabela 4 supra. Para esses, foi mantido o preço referencial incialmente adotado pela equipe de auditoria.

255.O saneamento do sobrepreço individual de diversos itens e serviços orçamentários logrou reduzir sensivelmente o sobrepreço global da Concorrência 1/2011-MI, o qual passou ao valor de R$ 2.417.098,21 ou 0,87% do valor total licitado, descontado o sobrepreço (peça 141) e o quantitativo inadequado de alimentação. Tal sobrepreço, no entanto, logrou ser elidido no Contrato 25/2011, em virtude dos descontos ofertados pelo Consórcio Mendes Júnior/GDK.

256.Nesse passo, conquanto o sobrepreço global tenha sido elidido do Contrato 25/2011, em seus valores originais, subsistem serviços com preços acima dos praticados no mercado, os quais, se ignorados, podem ocasionar desequilíbrio econômico financeiro no contrato a desfavor da Administração. Tal desequilíbrio seria concretizado, por exemplo, no caso de celebração de termos aditivos que aumentem significativamente o quantitativo desses serviços.

257.Diante dessa possibilidade fática e com fulcro nos termos do *caput* do art. 127 da Lei 12.309/2010 (LDO 2011), será proposta a realização de determinação ao Ministério da Integração Nacional para que, em futuros termos aditivos, limite os preços de itens e serviços impugnados aos valores referenciais definidos nesta instrução.

258.Diante da ausência de sobrepreço global e do total saneamento das demais irregularidades, tem-se por desconstituído o nexo de causalidade antes verificado nas condutas dos gestores públicos chamados em audiência. Desse modo, restou desconfigurada a responsabilidade dos Srs. Marcelo Pereira Borges, então Diretor do Departamento de Projetos Especiais do MI, e Augusto Wagner Padilha Martins, então Secretário de Infraestrutura do MI (CPF: 102.102.961-00).

259.Da mesma forma, não mais subsistem os pressupostos ensejadores da medida cautelar concedida, haja vista a desconfiguração da fumaça do bom direito, antes caracterizada pelos indícios de irregularidades aqui elididos. Diante desse novo contexto, faz-se necessário revogar a determinação de retenção cautelar de R$ 16.623.560,60, hoje em vigor.

260.Por fim, importa tecer breves considerações acerca da irregularidade "Orçamento em desconformidade com as disposições da Lei de Diretrizes Orçamentárias", caracterizada pela ausência de Anotação de responsabilidade Técnica (ART) pela elaboração das planilhas orçamentárias e de quantitativos da Concorrência 1/2011-MI.

261.Conquanto tal irregularidade não tenha sido objeto das oitivas e audiências aqui analisadas, faz-se oportuno dar a ela o tratamento processual adequado, na medida em que observa-se que não foi dado continuidade às propostas anteriormente realizadas para o seu saneamento (peça 61).

262.Mais especificamente, destaca-se que, por meio de despacho do Ministro-Relator (peça 52), o MI já foi chamado a se manifestar acerca da irregularidade, não tendo logrado justificá-la ou saneá-la,

conforme análise da unidade técnica (peça 61, p. 14). Como decorrência, foi proposta determinação para que MI providenciasse a expedição da ART específica pelas planilhas orçamentárias do Edital de Concorrência 1/2011-MI, em atendimento ao art. 127, §4,º da Lei 12.309/2010 (peça 61, p. 21).

263.Entretanto, tal proposta deixou de analisada e considerada no despacho do Ministro-Relator (peça 64) sem explícita justificativa, o que se permite induzir que o fato constituiu-se como mera omissão involuntária (esquecimento).

264.Nesse sentido, tendo-se em vista que ainda não constam nos autos a ART específica para a planilha orçamentária da Concorrência 1/2011-MI e que o MI não apresentou novas justificativas para a irregularidade, tendo se restringido a repetir as já refutadas justificativas apresentadas em outras oportunidades, entende-se cabível fazer constar da proposta de encaminhamento nova determinação com o mesmo teor da anteriormente proposta.

265.Por fim, considerando-se que o cumprimento das determinações ora aqui propostas ganharão relevo na hipótese de aumento dos quantitativos dos itens em que foi identificado sobrepreço unitário, sugere-se que o monitoramento possa ser realizado no âmbito de eventual futura fiscalização a ser realizada no Eixo Norte do Pisf, nos termos do art. 4°, inciso IV, da Portaria-Segecex 27, de 19 de outubro de 2009.

BENEFÍCIOS DAS AÇÕES DE CONTROLE EXTERNO

266.Em conformidade com a Portaria-Segecex 10, de 2012, a presente fiscalização gerou benefícios quantitativo efetivo e direto, bem como benefícios qualitativos e quantitativos potenciais.

267.O benefício efetivo refere-se à correção, por parte do órgão licitante, de erro apontado por este TCU nos quantitativos de itens relacionados à alimentação (“café da manhã”, “almoço” e “jantar”) estimados no orçamento base da licitação. O acolhimento do erro apontado e sua efetiva correção por ocasião da assinatura do Contrato 25/2011 gerou a economia efetiva de R$ 2.227.301,10 aos cofres públicos.

268.O benefício qualitativo potencial refere-se à proposta de expedição de ciência ao Ministério da Integração Nacional para que observe, em futuras licitações, o regramento e jurisprudência aplicáveis ao estabelecimento de exigência adequadas de habilitação. Será notificado ao MI ainda acerca da necessidade de que sejam adotadas as medidas necessárias para se certificar da adequabilidade e correção das medições e pagamentos dos serviços cujos quantitativos foram questionados na Fiscalização 617/2011.

269.O benefício quantitativo potencial refere-se à proposta de determinação ao Ministério da Integração Nacional para que, caso sejam celebrados novos termos aditivos ao Contrato 25/2011 adote as medidas necessárias para adequar os preços de certos serviços aos referencias adotados nesta instrução. Em que pese ser um benefício quantitativo, a aferição de seu valor encontra limitações no momento presente, pois dependerá da concretização efetiva de termos aditivos ao Contrato 25/2011, os quais poderão ou não modificar quantitativos dos serviços indicados.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

270.Ante todo o exposto, submetem-se os autos ao Gabinete do Ministro-Relator, propondo:

270.1revogar a medida cautelar concedida nos termos do Despacho de 6/11/2013, que determinou ao Ministério da Integração Nacional que, no âmbito da contratação atinente à Concorrência 1/2011-MI, reservasse cautelarmente, antes da conclusão do contrato, o valor de R$ 16.623.560,60, a preços iniciais;

270.2acatar as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Marcelo Pereira Borges, então Diretor do Departamento de Projetos Especiais do Ministério da Integração Nacional (CPF: 132.543.594-53), e Augusto Wagner Padilha Martins, ex-Secretário de Infraestrutura Hídrica do Ministério da Integração Nacional (CPF: 102.102.961-00);

270.3determinar, com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal e no art. 43, inciso I, e art. 45 da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, ao Ministério da Integração Nacional (CNPJ 03.353.358/0001-96) que:

270.3.1providencie, no prazo de trinta dias, a contar da notificação, a expedição de anotação de responsabilidade técnica específica pelas planilhas orçamentárias do Edital de Concorrência 1/2011-MI, em atendimento ao art. 127, §4°, da Lei 12.309/2010;

270.3.2 tome as providências a seu alcance para, em caso de celebração de novos termos aditivos ao Contrato 25/2011, firmado com o Consórcio Mendes Júnior/GDK, adequar os preços unitários contratuais aos referenciais apurados pela unidade técnica especializada deste Tribunal de Contas da União, conforme tabela abaixo;

Serviço Contratado	**Preço Referencial de Mercado - com BDI e data base de novembro/2010(R$)**
Mestre de Obras	4.079,42
Nivelador – 3 profissionais	1.737,67
Assistente administrativo - 04 profissionais e assistente de suprimentos - 02 profissionais	1.567,03
Auxiliar de almoxarife - 04 profissionais	1.567,03
Refeição –jantar	8,72
Refeição – almoço	8,72
“Concreto massa, 10 MPa ou Fabricação, transporte e lançamento de concreto estrutural 10 MPa ou Fabricação, transporte e lançamento de concreto 10 MPa”	176,98

270.4notificar, com fundamento no art. 179, §6º, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, ao Ministério da Integração Nacional (CNPJ 03.353.358/0001-96) que:

270.4.1em virtude de potenciais controvérsias detectadas nos quantitativos dos serviços “momento de transporte de água”; “espalhamento de material de 3ª categoria” e “momento de transporte de 3ª categoria, inclusive brita”, devem ser adotadas, em conjunto com a fiscalização e a supervisão do Contrato 25/2011, as medidas necessárias a garantir a adequabilidade e correção das medições e pagamentos desses serviços, assegurando-se, ainda, o registro das informações que permitam o exame dos quantitativos efetivamente executados de cada um desses itens; e

270.4.2devem ser adotadas as medidas necessárias junto a fiscalização e a supervisão do Contrato 25/2011 para garantir a correta medição das distâncias médias de transporte praticadas nos seguintes serviços, de modo a preservar a sua justa remuneração: “Fabricação, transporte e lançamento de concreto 15 MPa ou Fabricação, transporte e lançamento de concreto de regularização (15 MPa), inclusive para valetas de drenagem”, “Fabricação, transporte e lançamento de concreto estrutural 25 MPa ou Fabricação, transporte e lançamento de concreto 25MPa”, “Fornecimento, preparo e lançamento de concreto, 30 MPa” e “Fornecimento, preparo e lançamento de concreto, 35 MPa”;

270.5dar ciência ao Ministério da Integração Nacional de que as exigências para a avaliação de capacidade técnico-operacional das empresas, especialmente as de comprovação de experiência anterior na execução de serviços, que não são, simultaneamente, de maior relevância e valor significativo, bem como a exigência de comprovação de experiência anterior na execução de serviços em quantitativos mínimos que ultrapassem 50% total previsto no orçamento base, identificadas na Concorrência 1/2011-MI, afrontam o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal de 1988, o art. 3º da Lei 8.666/1993 e a jurisprudência predominante desta Corte de Contas, a exemplo dos Acórdãos 1.284/2003, 2.088/2004, 2.656/2007 e 608/2008, todos do Plenário;

270.6notificar da deliberação que vier a ser adotada aos responsáveis indicados no subitem 269.2, à Secretaria de Controle Externo no estado de Pernambuco (Secex/PE), ao Ministério da Integração Nacional (MI) e ao Consórcio Mendes Júnior/GDK; e

270.7apensar em definitivo o presente processo, com fundamento no art. 169, inciso III do Regimento Interno do TCU c/c os arts. 36 e 37 da Resolução-TCU 259/2014, ao TC 004.375/2005-7, sem prejuízo de a unidade técnica responsável promover o monitoramento do item 270.3 supra mediante eventual fiscalização a ser realizada no Eixo Norte do Pisf, nos termos do art. 4°, inciso IV, da Portaria-Segecex 27, de 19 de outubro de 2009."

É o relatório.

VOTO

Trata-se das obras do Projeto de Integração do Rio São Francisco com as Bacias Hidrográficas do Nordeste Setentrional (Pisf) - Eixo Norte.

2.Segundo dados do Ministério da Integração Nacional, a região Nordeste possui apenas 3% da disponibilidade de água e 28% da população brasileira, e apresenta uma grande disparidade na distribuição de recursos hídricos, uma vez que o rio São Francisco representa cerca de 70% de toda a oferta regional de água.

3.O Projeto de Integração do Rio São Francisco com as Bacias Hidrográficas do Nordeste Setentrional (Pisf) é um empreendimento de infraestrutura inserido no âmbito da política nacional de recursos hídricos, e tem por objetivo garantir o abastecimento de água para populações dos estados de Pernambuco, Paraíba, Rio Grande do Norte e Ceará mais vulneráveis às secas. As obras integram o Programa de Aceleração do Crescimento (PAC) e a aplicação dos recursos é de responsabilidade do Ministério da Integração Nacional.

4.O Pisf está subdividido em dois eixos: o eixo Norte captará água diretamente de uma embocadura aberta no rio São Francisco e a levará para o Sertão de Pernambuco, Ceará, Paraíba e Rio Grande do Norte, e o eixo Leste captará água do reservatório de Itaparica e beneficiará parte do Sertão e do Agreste de Pernambuco e da Paraíba. O eixo Norte abrangerá uma população de cerca de 7,1 milhões de habitantes em 223 municípios, e o eixo Leste alcançará uma população de cerca de 4,5 milhões de habitantes em 168 municípios, considerando também as obras do Ramal do Agreste.

5.A integração do rio São Francisco com as bacias hidrográficas de rios temporários do semiárido será possível com a retirada contínua de 26,4 m³/s de água, o equivalente a 1,42% da vazão garantida pela barragem de Sobradinho (1.850 m³/s), sendo que 16,4 m³/s (0,88%) seguirão para o eixo Norte e 10,0 m³/s (0,54%) para o eixo Leste. O projeto visa o fornecimento de água para vários fins: 70% para irrigação, 26% para uso industrial e 4% para população difusa.

6.Diante da importância socioeconômica e dos vultosos recursos públicos destinados à sua implantação, as obras do Pisf são acompanhadas pelo Tribunal de Contas da União desde 2005. No âmbito do Fiscobras 2011 (TC 029.539/2010-2) foi determinada a formação de processo apartado para exame da legalidade e regularidade do Edital da Concorrência nº 1/2011, relativo à execução de obras civis, instalação, montagem, testes e comissionamento dos equipamentos mecânicos e elétricos do Lote 8 - Eixo Norte da Primeira Etapa de implantação do Pisf. Esse processo apartado é o que se aprecia nesta oportunidade.

7.Durante a fiscalização realizada pela Secob-4 para subsidiar a instrução do processo, foram identificadas as seguintes iregularidades no Edital da Concorrência nº 1/2011:

a) sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado;

b) quantitativos inadequados na planilha orçamentária que resultaram em um orçamento total da obra superestimado;

c) restrição à competitividade da licitação decorrente de critérios inadequados de habilitação;

d) orçamento em desconformidade com as disposições da Lei de Diretrizes Orçamentárias ante à ausência de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) dos documentos integrantes do projeto básico.

8.As ocorrências acima mencionadas ensejaram a audiência dos Srs. Marcelo Pereira Borges e Augusto Wagner Padilha Martins, ex-Diretor do Departamento de Projetos Especiais e ex-Secretário de Infraestrutura do Ministério da Integração Nacional, respectivamente, bem como a realização de oitiva e expedição de diligência, ambas dirigidas ao referido ministério. Ademais, ao longo do processo foi determinado ao Ministério da Integração Nacional que adotasse providências acautelatórias em relação ao sobrepreço identificado nos autos, cuja última redação foi dada mediante Despacho de 6/11/2013, no sentido de que *"no âmbito da contratação atinente à Concorrência 1/2011-MI, reserve cautelarmente, com a antecedência necessária e antes da conclusão do contrato, o valor de R$ 16.623.560,60, a preços iniciais, resguardando assim o erário de eventuais prejuízos, até que o TCU decida sobre o mérito das questões suscitadas"* (peça 111).

9.As razões de justificativa apresentadas pelos gestores em atendimento às audiências efetuadas, bem como os esclarecimentos prestados em sede de oitiva, no entender da SecobHidro, unidade técnica responsável pela instrução dos autos, foram suficientes para elidir as ocorrências caracterizadas como sobrepreço em virtude de quantitativos inadequados, restrição à competitividade da licitação em decorrência de critérios inadequados de habilitação, bem como sobrepreço em virtude preços excessivos frente ao mercado (esta em seu caráter global, persistindo serviços e itens da planilha orçamentária com preços excessivos).

10.Pelos seus fundamentos, acolho os argumentos e as conclusões apresentadas pela unidade técnica especializada após detalhada análise e os incorporo às minhas razões de decidir.

11.De fato, não ficou configurada a restrição à competitividade da Concorrência nº 1/2011, diante do número expressivo de empresas participantes (40 empresas retiraram o edital, 14 foram a campo verificar as condições do terreno e sete, por meio de dois consórcios, apresentaram propostas comerciais), da ausência de impugnações ou questionamentos ao edital quanto aos critérios de habilitação, bem como pela baixa expressividade dos desvios aos padrões legais e jurisprudenciais verificados no tocante a exigências de comprovação de capacitação técnica, que não restringiram o amplo acesso dos licitantes ao certame.

12.Ademais, além das incertezas quanto à inadequação dos quantitativos inicialmente identificados nos autos, eventuais ajustes nos quantitativos tidos, a princípio, como excessivos, não ensejarão dano ao erário caso sejam medidos e pagos em conformidade com os valores efetivamente executados. E é responsabilidade da fiscalização e supervisão do Contrato nº 25/2011, a cargo do Ministério da Integração Nacional, aferir e aprovar a execução e medição dos serviços, bem como de aprovar os respectivos pagamentos.

13.Registro, também, que diversos serviços inicialmente impugnados no certame licitatório tiveram seus preços acatados pela SecobHidro em virtude das justificativas apresentadas, fato que reduziu sensivelmente o sobrepreço global da Concorrência nº 1/2011, o qual passou ao valor de R$ 2.417.098,21 (ou 0,87% do valor total licitado, descontado o sobrepreço e o quantitativo inadequado de alimentação). Tal sobrepreço global foi elidido em sua totalidade quando da assinatura do Contrato nº 25/2011, em virtude dos descontos ofertados pelo Consórcio Mendes Júnior/GDK, vencedor da Concorrência nº 1/2011.

14.Assim, diante da ausência de sobrepreço global e do total saneamento das demais irregularidades, as razões de justificativa apresentadas pelos gestores devem ser acolhidas por este Tribunal. Ademais, há que se revogar a determinação de retenção cautelar de R$ 16.623.560,60 ainda em vigor.

Ante o exposto, acolho o parecer da unidade técnica e voto por que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2649/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 014.736/2011-0
1.1. Apenso: 013.070/2013-4
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII - Representação
3. Responsáveis: Marcelo Pereira Borges (CPF 132.543.594-53) e Augusto Wagner Padilha Martins (CPF 102.102.961-00)
4. Órgão: Ministério da Integração Nacional
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: SecobHidro
8. Advogados constituídos nos autos: Eduardo Antônio Lucho Ferrão (OAB/DF 9378), Thiago Peleja Vizeu Lima (OAB/DF 35.108), Savio de Faria Caram Zuquim (OAB/DF 9191) e outros

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam representação com o objetivo de analisar a legalidade e a regularidade do Edital da Concorrência nº 1/2011, relativo à execução de obras civis, instalação, montagem, testes e comissionamento dos equipamentos mecânicos e elétricos do Lote 8 - Eixo Norte da Primeira Etapa de implantação do Projeto de Integração do Rio São Francisco com as Bacias Hidrográficas do Nordeste Setentrional (Pisf),

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, em:

9.1. revogar a medida cautelar concedida nos termos do Despacho de 6/11/2013, determinando ao Ministério da Integração Nacional que, no âmbito da contratação atinente à Concorrência nº 1/2011-MI, reservasse cautelarmente, antes da conclusão do contrato, o valor de R$ 16.623.560,60, a preços iniciais;

9.2. acolher as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Marcelo Pereira Borges e Augusto Wagner Padilha Martins, ex-Diretor do Departamento de Projetos Especiais e ex-Secretário de Infraestrutura Hídrica do Ministério da Integração Nacional, respectivamente;

9.3. com fundamento no art. 43 da Lei nº 8.443/1992, determinar ao Ministério da Integração Nacional que:

9.3.1. providencie, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da notificação, a expedição de anotação de responsabilidade técnica específica pelas planilhas orçamentárias do Edital de Concorrência nº 1/2011-MI, em atendimento ao art. 127, § 4°, da Lei nº 12.309/2010;

9.3.2. adote as providências a seu alcance para, em caso de celebração de novos termos aditivos ao Contrato nº 25/2011, firmado com o Consórcio Mendes Júnior/GDK, adequar os preços unitários contratuais aos referenciais apurados pela unidade técnica especializada deste Tribunal de Contas da União, conforme tabela abaixo;

Serviço Contratado	**Preço Referencial de Mercado - com BDI e data base de novembro/2010(R$)**
Mestre de Obras	4.079,42
Nivelador – 3 profissionais	1.737,67
Assistente administrativo - 04 profissionais e assistente de suprimentos - 02 profissionais	1.567,03
Auxiliar de almoxarife - 04 profissionais	1.567,03
Refeição –jantar	8,72
Refeição – almoço	8,72

Serviço Contratado	Preço Referencial de Mercado - com BDI e data base de novembro/2010(R$)
"Concreto massa, 10 MPa ou Fabricação, transporte e lançamento de concreto estrutural 10 MPa ou Fabricação, transporte e lançamento de concreto 10 MPa"	176,98

9.4. com fundamento no art. 179, § 6º, do Regimento Interno, notificar o Ministério da Integração Nacional que:

9.4.1. em virtude de potenciais controvérsias detectadas nos quantitativos dos serviços "momento de transporte de água", "espalhamento de material de 3ª categoria" e "momento de transporte de 3ª categoria, inclusive brita", devem ser adotadas, em conjunto com a fiscalização e a supervisão do Contrato nº 25/2011, as medidas necessárias para garantir a adequabilidade e correção das medições e pagamentos desses serviços, assegurando-se, ainda, o registro das informações que permitam o exame dos quantitativos efetivamente executados de cada um desses itens;

9.4.2. devem ser adotadas, em conjunto com a fiscalização e supervisão do Contrato nº 25/2011, as medidas necessárias para garantir a correta medição das distâncias médias de transporte praticadas nos seguintes serviços, de modo a preservar a sua justa remuneração: "Fabricação, transporte e lançamento de concreto 15 MPa ou Fabricação, transporte e lançamento de concreto de regularização (15 MPa), inclusive para valetas de drenagem", "Fabricação, transporte e lançamento de concreto estrutural 25 MPa ou Fabricação, transporte e lançamento de concreto 25MPa", "Fornecimento, preparo e lançamento de concreto, 30 MPa" e "Fornecimento, preparo e lançamento de concreto, 35 MPa";

9.5. dar ciência ao Ministério da Integração Nacional de que as exigências para a avaliação de capacidade técnico-operacional das empresas, especialmente as de comprovação de experiência anterior na execução de serviços, que não são, simultaneamente, de maior relevância e valor significativo, bem como a exigência de comprovação de experiência anterior na execução de serviços em quantitativos mínimos que ultrapassem 50% total previsto no orçamento base, identificadas na Concorrência nº 1/2011-MI, estão em desacordo com o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, art. 3º da Lei nº 8.666/1993 e a jurisprudência predominante deste Tribunal, a exemplo dos Acórdãos nº 1.284/2003, 2.088/2004, 2.656/2007 e 608/2008, todos do Plenário;

9.6. dar ciência desta deliberação ao responsáveis mencionados no item 9.2 acima, ao Ministério da Integração Nacional, ao Consórcio Mendes Júnior/GDK e à Secex/PE;

9.7. com fundamento no art. 169, inciso III, do Regimento Interno, apensar os presentes autos ao TC 004.375/2005-7, sem prejuízo de a unidade técnica responsável promover o monitoramento da determinação constante do item 9.3 supra.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2649-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministra que alegou impedimento na Sessão: Ana Arraes.

13.3. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.4. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO II – CLASSE I – Plenário

TC 016.789/2005-7 [Apensos: TC 024.983/2010-1, TC 018.219/2009-7, TC 024.985/2010-4, TC 018.221/2009-5, TC 024.984/2010-8, TC 024.986/2010-0]

Natureza(s): Recurso de Revisão em Tomada de Contas Especial
Órgãos/Entidades: Órgãos e Entidades Estaduais (vinculador); Prefeitura Municipal de Macau - RN
Recorrente: Sr. Wilson Roberto de Oliveira – CPF:365.787.039-34.
Interessado: Casa de Saúde Nossa Senhora de Fátima - Macau-RN (08.222.309/0001-38)
Advogado constituído nos autos: Marc Alfons Adelins Ghijs, OAB-RN 3.035

SUMÁRIO: TCE. COBRANÇA INDEVIDA DE AIHs. AUSÊNCIA DE BOA-FÉ DOS RESPONSÁVEIS. REJEIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DE DEFESA. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO E MULTA. RECURSO DE REVISÃO. CONHECIMENTO. PROVIMENTO PARCIAL. ELISÃO PARCIAL DO DÉBITO. CIÊNCIA AOS INTERESSADOS.

RELATÓRIO

Adoto como parte deste Relatório a instrução elaborada no âmbito da Serur (peça 35), a seguir transcrita, cujas propostas contaram com a anuência dos dirigentes da Unidade Técnica (peças 36/37).

" HISTÓRICO PROCESSUAL

Inicialmente, assinala-se, por questões metodológicas, que nesta instrução se fará referência às peças sempre com base nos documentos e nas respectivas numerações de páginas constantes do processo eletrônico, ante sua conversão, consoante Termo de Conversão autuado como Peça 27. Ignorar-se-á, portanto, as numerações de páginas consignadas nos então existentes volumes e peças do processo físico.

2.Trata-se de recurso de revisão interposto pelo Sr. Wilson Roberto de Oliveira (Peça 29), à época médico responsável pelas solicitações de algumas das Autorizações de Internação Hospitalar -AIHs glosadas, representado neste ato pelo Dr. Marc Alfons Adelins Ghijs, OAB-RN 3.035 (procuração à Peça 28), por intermédio do qual se insurge contra o Acórdão 1.300/2009-TCU–1ª Câmara, prolatado na sessão de julgamento do dia 31/3/2009-Ordinária e inserto na Ata 9/2009–1ª Câmara (págs. 6-9 da Peça 17), retificado, por inexatidão material, pelo Acórdão 2.476/2009-1ª Câmara (pág. 16 da Peça 17). Acórdão recorrido que julgou irregulares as contas da TCE, imputando débito ao recorrente, dentre outros responsáveis, solidariamente a outros gestores (item 9.2), além da aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 (item 9.3), in litteris:

9.1. com fulcro nos artigos 1º, inciso I, 16, inciso I, 17, e 23, inciso I, da Lei n.º 8.443/1992, julgar as contas dos Srs. José Gonçalves Neto, Antônio Hélio Lemos, Vivaldo Avelino Braga, Maria da Conceição Bezerra, João Bosco da Silva, Francisco Farias de Moura e Marc Alfons Adelin Ghijs regulares, dando-lhes quitação plena;

9.2.com fulcro nos arts. 1º, inciso I, e 16, inciso III, alínea "d", e 19, caput, da Lei n.º 8.443/1992, julgar irregulares as contas da Sra. Maria da Conceição Sousa e dos Srs. Paulo George Peixoto, Manoel Júlio dos Santos, Wilson Roberto de Oliveira e Kayo Temístocles de Aquino Lira, imputando-lhes os débitos abaixo indicados, atualizados monetariamente e acrescidos dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas até a efetiva quitação do débito, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Fundo Nacional de Saúde/MS, nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", da citada Lei c/c o art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno/TCU:

9.2.1. Sra. Maria da Conceição Sousa e Sr. Paulo George Peixoto, solidariamente:

(Tabela conforme decisão original)

9.2.2. Sra. Maria da Conceição Sousa e do Sr. Manoel Júlio dos Santos, solidariamente:

(Tabela conforme decisão original, corrigida por inexatidão material pelo Acórdão 2.476/2009-1ª Câmara)

9.2.3. Sra. Maria da Conceição Sousa e Sr. Wilson Roberto de Oliveira, solidariamente:

(Tabela conforme decisão original, corrigida por inexatidão material pelo Acórdão 2.476/2009-1ª Câmara)

9.2.4. Sra. Maria da Conceição Sousa e Sr. Kayo Temístocles de Aquino Lira, solidariamente :

(Tabela conforme decisão original)

9.2.5. Sra. Maria da Conceição Sousa:

(Tabela conforme decisão original)

9.3 com base no art. 57 da Lei nº 8.443/1992, aplicar multas individuais à Sra. Maria da Conceição Sousa, esta no valor de R$ 4.000,00 (quatro mil reais), e aos Srs. Kayo Temístocles Aquino Lira, Paulo George Peixoto, Manoel Júlio dos Santos e Wilson Roberto de Oliveira, todas no valor de R$ 1.000,00 (mil reais), fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente a partir do dia seguinte ao do término do prazo estabelecido até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

9.4 autorizar o parcelamento das dívidas dos Srs. Paulo George Peixoto e Wilson Roberto de Oliveira, nos termos do art. 26 da Lei nº 8.443/1992, c/c art. 217 do Regimento Interno/TCU, em até vinte e quatro parcelas;

9.5 autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, caso não atendidas as notificações;

9.6 remeter cópia deste acórdão, do relatório e do voto que o fundamentam, bem como cópia dos documentos de fls. 15/18, 21/46 e 117/200, todas do volume principal, de fls. 201/312, 365, 505/507 e 522/528, todas do volume 2, e de fls. 643/668 do volume 3, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado do Rio Grande do Norte, para ajuizamento das ações civis e penais que entender cabíveis, nos termos do art. 16, § 3º, da Lei nº 8.443/1992;

9.7 dar ciência desta deliberação aos responsáveis, à Secretaria Federal de Controle Interno da Controladoria-Geral da União e ao Fundo Nacional de Saúde, para adoção das medidas cabíveis Trata-se de Tomada de Contas Especial, instaurada pela então Gerência Estadual do Ministério da Saúde no Estado do Rio Grande do Norte (atual Núcleo Estadual do Ministério da Saúde naquele Estado), em cumprimento a determinações deste Tribunal, consubstanciadas nas Decisões Plenárias nºs 710/96 e 132/98, em razão de irregularidades detectadas na utilização de recursos públicos provenientes do Sistema Único de Saúde- SUS, por parte da Casa de Saúde Nossa Senhora de Fátima Ltda., através da emissão e cobrança indevida de -AIHs, no período de 8/12/1992 a 1/2/1994.

3.A presente TCE foi instaurada pela então Gerência Estadual do Ministério da Saúde no Estado do Rio Grande do Norte (atual Núcleo Estadual do Ministério da Saúde naquele Estado), em cumprimento a determinações deste Tribunal, consubstanciadas nas Decisões Plenárias ns. 710/1996 e 132/1998, em razão de irregularidades detectadas na utilização de recursos públicos provenientes do Sistema Único de Saúde- SUS, por parte da Casa de Saúde Nossa Senhora de Fátima Ltda., através da emissão e cobrança indevida de AIHs, no período de 8/12/1992 e ½/1994.

4.Instruído o feito pela Secex-RN e colacionada a manifestação do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União – MPjTCU, o Exmo. Ministro Relator Augusto Nardes, ao proferir o Voto condutor do Acórdão guerreado, concluiu no mérito que caberia o julgamento pela irregularidade da presente TCE, condenando o Sr. Wilson Roberto de Oliveira, ora recorrente, ao pagamento de débito referente às AIH's indevidas de i) atos cirúrgicos de pequeno porte cobrados como procedimentos cirúrgicos de grande porte, ii) cobranças indevidas de oxigênio e iii) cobrança de ato não realizado, no que foi acompanhado pelos demais Membros do Órgão fracionado. Adicionalmente, o decisum desta Corte aplicou ao recorrente a multa prevista no art. 57 da Lei 8443/1992, no valor de R$ 1.000,00.

5.Foram, ainda, proferidos no presente processo o Acórdão 4.521/2009, que autorizou o parcelamento da dívida de alguns dos responsáveis (pág. 15 da Peça 19) e o Acórdão 9.621/2011, o qual expediu quitação aos Srs. Paulo George Peixoto e Wilson Roberto de Oliveira, ante o recolhimento

integral dos débitos e das multas que lhes foram imputadas (pág. 57-59 da Peça 20), ambos da 1ª Câmara do TCU.

6.Irresignado com a decisão do TCU, o responsável interpôs o presente recurso de revisão, que se fundamenta nas altercações que, adiante, passar-se-á a relatar.

II – DO EXAME DE ADMISSIBILIDADE

Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade efetuado por esta unidade recursal (Peças 30-31), ratificado pelo Exmo. Ministro-Relator Raimundo Carreiro (Peça 34), que entendeu pelo conhecimento do recurso, nos termos dos arts. 32, III, e 35, III, da Lei 8.443/1992, sem a atribuição de efeitos suspensivos, por falta de amparo legal.

III – DA ANÁLISE DE PRELIMINAR DE MÉRITO

III.1 – Da nulidade do processo por falta de respeito ao princípio da ampla defesa (págs. 2-4 da Peça 29).

III.1.1 – Razões recursais

8.Aduz que há "nulidade do processo por falta de respeito ao princípio de ampla defesa", uma vez que "a defesa apresentada pelo autor sem assistência técnica feriu o princípio da Ampla Defesa e da Necessidade de assistência técnica de advogado".

III.1.2 – Análise

9.O responsável sustenta a nulidade do processo por desrespeito ao princípio da ampla defesa, particularmente, por ausência de defesa técnica, por meio de advogado constituído nos autos.

10.No que concerne, preliminarmente, à suposta mácula ao princípio constitucional da ampla defesa, o que teria, segundo o recorrente, inviabilizado sua defesa de forma mais acertada tecnicamente, verifica-se em detida análise dos autos que tal alegação é infundada.

11.O recorrente sustenta a nulidade do processo, porquanto não foi assistido por procurador regularmente habilitado para o desempenho de defesa técnica. No entanto, não há que se falar em nulidade, pois a constituição de procurador, advogado ou não, é facultativa e as partes podem praticar diretamente os atos processuais, nos termos do art. 145 do RI/TCU c/c o art. 13 da Resolução TCU 36/1995.

12.Nesse mesmo sentido, cite-se trecho do voto condutor do Acórdão 456/2004–TCU–Plenário, que afirma ser "pacífico neste Tribunal que a presença de defesa patrocinada por advogado nos processos administrativos é uma faculdade da parte, e não uma exigência, como no processo judicial, não implicando sua ausência a nulidade dos atos" (grifos acrescidos).

13.Posição que encontra ressonância na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) que aprovou a Súmula Vinculante 5, de 7/5/2008, segundo a qual "a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição".

14.Diante desses fundamentos, deve-se rejeitar a arguição preliminar de nulidade processual.

III.2 – Do pedido de liminar para retirar o nome do requerente da lista das pessoas com contas rejeitadas pelo TCU até a conclusão da revisão processual pleiteada (págs. 10-11 da Peça 29).

III.2.1 – Razões recursais

15.Requer, com fundamento na fumaça do bom direito e no perigo da demora, a concessão de liminar para que seja retirado seu nome da lista das pessoas com contas rejeitadas pelo TCU até a conclusão da revisão processual pleiteada, se apoia na aplicação subsidiária do Código de Processo Civil brasileiro-CPC.

III.2.2 – Análise

16.Pondera-se que apesar de não haver previsão específica nem na LOTCU, nem no RITCU de pedido de liminar em sede recursal, o efeito pretendido pelo recorrente, em verdade, trata-se de suspensão

do cumprimento de decisão desta Corte de Contas. Efeito suspensivo que, apesar de permear a maioria dos recursos previstos na LOTCU, não encontra amparo legal quando se trata de recurso de revisão, nos termos do caput do art. 35 da Lei 8.443/1992.

17.Pelo contrário, o referido normativo o veda expressamente. Não havendo, pois, lacuna na lei que rege a matéria, sendo inapropriada, neste caso, a aplicação subsidiária do CPC.

18.Diante desses fundamentos, deve-se rejeitar o pedido de liminar apresentado, por falta de amparo legal.

IV – DA ANÁLISE DE MÉRITO

IV.1 – Da inimputabilidade do requerente em relação aos erros encontrados na apuração das contas hospitalares (págs. 5-10 da Peça 29).

IV.1.1 – Razões recursais

19.Entende que o §2º do art. 12 da Lei Orgânica do TCU concede o saneamento do processo em havendo a liquidação tempestiva do débito atualizado monetariamente, nos casos em que o Tribunal reconheça a boa-fé do responsável e que não tenha sido observada outra irregularidade nas contas.

20.Nesse sentido questiona o juízo de valor feito pelo TCU quanto a sua boa fé nos atos praticados e que, ao fazê-lo o tribunal teria considerado que o recorrente atuará de forma dolosa, no entender da defesa, sem fundamentar de forma específica tal conclusão.

21.Alega que pagou os valores supostamente devidos após sua citação.

22.Alterca que "de forma bastante evidente que o requerente não deu causa as contas glosadas, e nem foi beneficiado pecuniariamente na maioria destas contas, ao contrário, restituiu valores cobrados pelo TCU, inclusive relativos a serviços efetivamente prestados".

23.Obtempera que "os atos constantes na AIH 122086710-9 foram efetivamente realizados". O faz por meio de declarações do paciente e de sua genitora, além de exame médico ulterior (págs. 13-15 da Peça 29).

24.Pondera que "em nenhum momento nos procedimentos dos atos constantes nas AIH's foi solicitado ou administrado oxigênio aos pacientes" e que "se houve cobrança indevida de oxigênio, esta deve ser atribuída exclusivamente a que é responsável pela elaboração dos atos constantes sob a rubrica 23001020 – tipo 13 e paga em favor da Casa de Saúde Nossa Senhora de Fátima Ltda. – CGC 08.222.309/0001-38, sem qualquer benefício financeiro para o médico cirurgião".

25.Sustenta, ainda, que "as cobranças indevidas de oxigênio não podem ser atribuídas ao Médico Dr. Wilson Roberto de Oliveira, porque ele não deu causa nem é autor destas cobranças e nem foi beneficiado com estas cobranças indevidas, que devem ser contabilizadas exclusivamente aos gestores da Instituição (diretor administrativo e médico)" (AIH 122070142-7, 122070192-2, 122082569-4, 123121400-6 e 122070016-2).

26.Por fim, em relação às AIH's indevidas de atos cirúrgicos de pequeno porte cobrados como procedimentos cirúrgicos de grande porte (AIH 115007335-3, 115008070-1 e 118723178-2), coloca que "o erro na codificação do procedimento solicitado no laudo técnico não pode ser atribuído ao médico e sim a quem decodificou o procedimento solicitado". No entanto, admite que "recebeu indevidamente valores a mais e devolveu, quando tomou ciência deste erro através do processo de Tomada de Contas Especial".

IV.1.2 – Análise

27.Cabe esclarecer a defesa que a liquidação tempestiva do débito prevista no parágrafo 2º do art. 12 da LOTCU se refere àquele pagamento feito após a citação do responsável e antes do julgamento das contas. Situação diversa do caso concreto em que o responsável, ora recorrente, recolheu integralmente o débito e a multa, que lhe foram imputados, após a prolação do Acórdão recorrido, como atesta o Acórdão 9.621/2011-TCU-1ª Câmara (pág. 57-59 da Peça 20), o qual expediu quitação aos Srs. Paulo George Peixoto e Wilson Roberto de Oliveira.

28.Logo, não há que se falar na aplicação da boa fé prevista na LOTCU, como almeja a defesa, por se tratar de atuação do responsável em momento processual diverso daquele previsto na Lei.

29.Cabe, apenas, como procedera o TCU, a expedição de quitação, nos termos do art. 27 da LOTCU. Do contrário, o beneplácito legal restaria desvirtuado e ao invés de incentivar a recomposição do Erário, acabaria, por fim, estimulando a impunidade, uma vez que bastaria aos condenados pelo TCU a quitação financeira de seu débito para com a sociedade para afastar os efeitos pretendidos de proteção à sociedade que o julgamento das contas dos gestores públicos traz consigo.

30.Verifica-se, inicialmente, que apenas os "Doc. 01. Declaração do Dr. José Antonio de Menezes Souza", "Doc. 02. Declaração pelo paciente constante na AIH 122086710-9", "Doc. 03. Declaração da genitora do paciente na AIH 122086710-9" e "Doc. 21. Certidão de quitação", (págs. 13-15 e 101 da Peça 29) ainda não constavam dos autos. Conquanto este último não possa ser considerado como documento novo para o deslinde da questão, pois fora produzido pelo TCU apenas para certificar determinada situação fática, qual seja, a quitação do débito e da multa impostos ao recorrente.

31.Após o reexame dos autos, verifica-se que, em primeira instância administrativa, o ora recorrente não se insurgiu contra a sua responsabilização pelos atos administrativos que ensejaram o débito, limitando-se, tão somente, a solicitar seu parcelamento e a reconhecer os erros administrativos (págs. 27-31 da Peça 23 e 5 da Peça 25).

32.Aproveita-se, por se encontrar em igual situação fática, as considerações feitas em relação ao Sr. Kayo Temístocles de Aquino Lira, as quais podem ser reavivadas em relação ao recorrente no que tange a tentativa da defesa de atribuir a responsabilidade pelas fraudes perpetradas somente aos gestores da Casa de Saúde N. S. de Fátima Ltda., pág. 2 da Peça 17, in verbis:

4.3.2.3. Análise: quer o responsável atribuir a responsabilidade pelas emissões de AIHs fraudulentas somente à Diretora da Casa de Saúde N. S. de Fátima Ltda., à época, Srª Maria da Conceição Sousa; contudo, não compartilharmos esse entendimento, pois tal responsabilidade é solidária, haja vista que foi ele, na qualidade de médico solicitante, quem assinou os laudos médicos que respaldaram as emissões das AIHs glosadas. A cadeia da irregularidade teve início, portanto, com a expedição de laudos médicos impróprios, e término, com a expedição das respectivas AIHs. Note-se que as irregularidades praticadas pelo Sr. Kayo Temístocles de Aquino Lira correspondem à emissão de AIHs indevidas por: atos cirúrgicos de pequeno porte cobrados como procedimentos cirúrgicos de grande porte; cobrança indevida de oxigênio e alta precoce. Frise-se que em todos os laudos médicos, assinados pelo responsável, já estavam preenchidos o código do procedimento solicitado, o qual foi repetido nos formulários de solicitação do SUS, assinados pela mencionada diretora, como comprovam, por exemplo, os documentos de fls. 124/125, 135/136, 176/177 e 181/182, todos do vol. principal. (ênfase acrescida)

33.Quanto à configuração da culpa em sentido amplo do recorrente, nos processos decorrentes de fiscalização, não ocorre a inversão do ônus da prova. A responsabilidade é subjetiva, ou seja, depende da comprovação da ocorrência de dolo ou de culpa em sentido estrito, a cargo deste Tribunal.

34.Tendo em conta esta premissa, tem-se por certo que no presente processo de tomada de contas especial, oriundo de trabalho de fiscalização, deve ser perquirido se houve culpa ou dolo do responsável, posto que se depare diante de responsabilidade do tipo subjetiva.

35.Sendo necessária, portanto, a presença dos seguintes elementos para que se caracterize o elemento subjetivo pretendido: a) ação comissiva ou omissiva e antijurídica; b) existência de dano ou infração a norma legal, regulamentar ou contratual (irregularidade); c) nexo de causalidade entre a ação e a ilicitude verificada; e d) dolo ou culpa (negligência, imprudência ou imperícia) do agente.

36.No caso concreto, a atuação do Sr. Wilson Roberto de Oliveira, responsável pelos procedimentos médicos cirúrgicos faturados por meio das AIHs, nas quais firmou de próprio punho a veracidade de suas informações, foi decisiva na tentativa de ludibriar os controles interno e externo. Não sendo sensato, neste momento recursal, tentar afastar a responsabilidade daquele que firmou veras as informações ali contidas

e passar a considerar apenas que pessoas desprovidas do devido encargo seriam os únicos responsáveis pela fraude. Isto porque, ao apor sua assinatura em cada uma das autorizações de internação hospitalar o recorrente tornou verídicas as informações ali contidas e criou obrigações pecuniárias ao Estado.

37.Insta ressalvar que, no caso concreto, apesar das declarações, ulteriores à fiscalização do Órgão Concedente, de que os serviços médicos prestados não foram aqueles faturados, não houve a devida atuação do recorrente no momento devido, naquela ocasião em que os cuidados com a correta utilização dos recursos públicos repousavam, dentre outros, na sua pessoa.

38.Nesse sentido, as declarações feitas a posteriori referendam tão somente o que a fiscalização encontrara e, por meio destas, o recorrente busca, tão somente, se eximir da culpa, ante sua atuação negligente constatada no primeiro momento.

39.Note-se, ainda, que uma das sócias da Casa de Saúde, Sr.ª Maria da Conceição Sousa, fora responsabilizada solidariamente com o recorrente pelos débitos em questão (item 9.2.3 do Acórdão recorrido), tendo em vista as ações antijurídicas perpetradas por ambos contra o Erário.

40.A necessária atuação conjunta de todos os gestores ou responsáveis tinha por intuito evitar a prestação de informação falsa e inverídica, responsabilidade inerente ao cargo e aos atos praticados pelo recorrente, dos quais este não se desincumbiu. Pelo contrário, por meio de seus atos houve a tentativa vã de burlar a fiscalização do Órgão Concedente.

41.Logo, presentes a ação comissiva e antijurídica do recorrente, a existência de dano quantificado nestes autos, o nexo de causalidade entre a ação, assinatura das AIHs fraudulentas, e a ilicitude verificada, cobrança indevida por atos cirúrgicos de pequeno porte como procedimentos cirúrgicos de grande porte, e de oxigênio, sem a sua utilização, e, no mínimo, a culpa do agente, ora recorrente, ante a sua negligência ao atestar documento irregular, caracterizado está o elemento subjetivo. Elemento subjetivo que já havia sido devidamente demonstrado no Acórdão guerreado.

42.No entanto, em relação à cobrança de ato não realizado deve se ponderar como já o fizera o acórdão inaugural, que a apresentação, no caso concreto, de declarações de terceiros, documentos n. 1 a 3, acostados junto ao presente recurso, às págs. 13-15, permitem infirmar a convicção de que o Sr. Jackson Pinto da Silva Roberto, paciente constante na AIH 122086710-9, passou pelos procedimentos constantes naquela autorização de internação (documentos às págs. 26-33 da Peça 4). Não obstante a declaração do recorrente, em um primeiro momento processual, ao apresentar suas alegações de defesa, afirmando que a cobrança indevida "de um ato a mais, foi por parte da secretaria e não da minha pessoa" (pág. 29 da Peça 23).

43.Devendo o referido débito de CR$ 5.425.326,00, em valores históricos de 30/6/1993, apurado em relação à AIH 122086710-9 ser afastado.

44.Logo, diversamente do alegado pela defesa, a ação do recorrente foi fator preponderante para tentar ludibriar os órgãos de controle e, por conseguinte, a sociedade brasileira.

45.Por fim, pode-se esclarecer a defesa que a sanção de multa aplicada ao recorrente, cujo valor foi de R$ 1.000,00, teve por fundamento o art. 57. Normativo que se amolda com perfeição ao caso concreto, onde houve o julgamento em débito do responsável.

46.Multa, esta, que será valorada em até cem por cento do valor atualizado do dano causado ao Erário. Portanto, à luz desse dispositivo, o valor aplicado de R$ 1.000,00 correspondem a aproximadamente 5 % do valor máximo retrocitado, considerando apenas o valor devido aos cofres federais, o qual monta, em valores na data de sua quitação, a R$ 19.510,32 (conforme tabela demonstrativa à pág. 52 da Peça 20).

47.Logo, a referida conduta foi punida com um valor muito próximo do limite mínimo aplicável permitido pela legislação. O que, por sua vez, se encontra dentro dos parâmetros estabelecidos pela Lei Orgânica do TCU e, por consectário lógico, dentro dos propósitos dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sendo legal e regimentalmente embasado.

48.Verifica-se, sobremaneira, que a dosimetria aplicada se mostra bastante razoável e proporcional a gravidade apontada, bem como foi devidamente individualizada na pessoa do recorrente. Além de se

inserir perfeitamente na margem discricionária legalmente conferida a esta Casa para a realização efetiva do controle externo no âmbito da administração pública federal.

49.Ante o exposto, propõe-se que esta Casa conheça e dê provimento parcial ao recurso interposto, elidindo parcialmente o débito imputado, conquanto, mantenha inalterada a multa aplicada, por se encontrar próxima ao limite mínimo determinado por lei, e a irregularidade das contas do recorrente.

V - DA PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

50.Isto posto, tendo em vista as alegações e os documentos carreados pelo Sr. Wilson Roberto de Oliveira – CPF: 365.787.039-34, bem como a detida análise dos documentos que já constavam do processo, submetem-se os autos à consideração superior, propondo a esta Colenda Corte de Contas:

I - conhecer do recurso de revisão interposto pelo recorrente contra o Acórdão 1.300/2009, retificado, por inexatidão material, pelo Acórdão 2.476/2009, ambos da 1ª Câmara do TCU, com fulcro nos arts. 32, III, e 35, III, da Lei 8.443/1992, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, elidindo parcialmente o débito imputado, conquanto mantenha inalterada a multa aplicada e continue a considerar irregulares as presentes contas do recorrente, e, em consequência, altere a redação do item 9.2 do Acórdão recorrido, dando-lhe a seguinte redação:

9.2.com fulcro nos arts. 1º, inciso I, e 16, inciso III, alínea "d", e 19, caput, da Lei n.º 8.443/1992, julgar irregulares as contas da Sra. Maria da Conceição Sousa e dos Srs. Paulo George Peixoto, Manoel Júlio dos Santos, Wilson Roberto de Oliveira e Kayo Temístocles de Aquino Lira, imputando-lhes os débitos abaixo indicados, atualizados monetariamente e acrescidos dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas até a efetiva quitação do débito, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Fundo Nacional de Saúde/MS, nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", da citada Lei c/c o art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno/TCU:

(...)

9.2.3. Sra. Maria da Conceição Sousa e Sr. Wilson Roberto de Oliveira, solidariamente:

(Tabela conforme decisão original, corrigida por inexatidão material pelo Acórdão 2.476/2009-1ª Câmara, com a exclusão do débito proposto nesta instrução)

Ocorrência	Nº da AIH	Valor Histórico do Débito (Cr$)	Data da Ocor
AIHs indevidas de atos cirúrgicos de pequeno porte cobrados como procedimentos cirúrgicos de grande porte	115007335-3115008070-1118723178-2	3.654.999,003.654.999,008.703.927,00	8/12/19928/1 1993
AIHs de cobranças indevidas de oxigênio	122070142-7122070192-2122082569-4123121400-6122070016-2	7.516.027,003.585.705,007.516.027,00 CR$16.184,797.516.027,00	16/6/199316/ 6/1993 9/9/19931

II- dar conhecimento às entidades/órgãos interessados, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado do Rio Grande do Norte, à Secretaria Federal de Controle Interno da Controladoria-Geral da União, ao Fundo Nacional de Saúde e ao recorrente da deliberação que vier a ser proferida.

2.O Ministério Público, em parecer constante à peça 40, acompanha, em parte, as conclusões da Serur, conforme excerto transcrito a seguir:

"O Ministério Público acompanha, em parte, as conclusões da unidade técnica especializada.

Em linha de concordância com a Serur, o débito no valor de Cr$ 5.425.326,00 (data de origem: 30.6.1993), alusivo à AIH 122086710-9 (paciente Jackson Pinto da Silva Roberto, cobrança de ato não realizado), pode, de fato, ser excluído do acórdão ora combatido.

As declarações de terceiros ora aduzidas em sede recursal, quais sejam, do médico José Antônio de Menezes Sousa, do próprio paciente, à época menor de idade, e de sua mãe (peça 29, pp. 13/5), associadas aos documentos que já integravam o presente feito (peça 4, pp. 26/33), levam a crer que os procedimentos descritos na autorização de internação questionada foram efetivamente realizados, afastando, pois, no que diz respeito à parcela de Cr$ 5.425.326,00, a presunção de dano aos cofres públicos e dando ensejo, neste particular, ao provimento parcial do recurso vertente.

Procedimento semelhante (aceitação de declaração do paciente Luciano da Silva Barbosa), vale lembrar, foi adotado por esta Corte por ocasião do acolhimento das alegações de defesa do sr. Wilson Roberto acerca da AIH 123121448-0, alusiva à duplicidade de cobrança SUS/Particular (peças 15, pp. 3/5; 17, pp. 4/5, e 23, pp. 30/1).

A conduta reprovável imputada ao recorrente diria, então, com AIHs indevidas de atos cirúrgicos de pequeno porte cobrados como procedimentos cirúrgicos de grande porte e AIHs de cobrança indevida de oxigênio.

O dano ao erário, de fato, existe. Houve pagamentos à Casa de Saúde em montante superior ao devido.

Rememorando os fatos, de início, em atendimento à primeira citação (citação individual), o sr. Wilson Roberto alegou o seguinte (peças 12, pp. 44/6, e 23, pp. 27/31):

- após a alta do paciente, o laudo médico segue para a secretaria do hospital para a emissão da AIH a partir dos dados deste documento;

- foi surpresa sua constatar, agora, que as informações lançadas pelo responsável nos respectivos laudos médicos não correspondiam àquelas lançadas nas AIHs;

- após emitido o laudo médico, ele não tem mais acesso ao que foi transcrito para a AIH;

- os documentos de fls. 76/7 do anexo 1 [peça 23, pp. 28/9] traçam um histórico e as responsabilidades pelas emissões das AIHs questionadas.

Sobre esses argumentos, a Secex/RN assim se pronunciou (peça 15, pp. 3/4):

"2.16.2. **Análise**: Percebe-se, nos documentos que compõem a formalização das AIHs, que o número grafado no campo '*Proced. Solicitado'* constante do laudo médico é o mesmo número do campo 'PROCED. SOLICITADO' do formulário da AIH, o qual indica o procedimento médico realizado no paciente (a título de exemplo, cito as peças de fls. 281/2 e 159/60). Como o laudo médico, que foi assinado pelo sr. Wilson Roberto de Oliveira, na qualidade de 'médico solicitante', e a AIH respectiva apresentam os mesmos números quanto aos procedimentos médicos/cirúrgicos submetidos ao paciente, não procede a alegação do responsável de que estaria havendo alteração nas AIHs após a emissão desses laudos médicos.

Sobre a AIH 123121448-0 [duplicidade de cobrança SUS/particular], assiste razão ao responsável de que o débito não lhe é devido, conforme podemos aferir pela Declaração do paciente de fl. 78 do Anexo 1.

Dessa forma, procede a sua responsabilidade pela emissão indevida das AIHs ora questionadas, à exceção da de nº 123121448-0 [duplicidade de cobrança SUS/Particular – fl. 525].

Ante o exposto, rejeitamos a defesa, devendo o débito ser abatido da quantia de R$ 5.497,70, em 9.9.1993, referente à AIH supramencionada."

Em atenção à segunda citação (citação solidária com a sr.ª Maria da Conceição Sousa, sócia e Diretora Administrativa da entidade), o sr. Wilson Roberto limitou-se a requerer o parcelamento do débito em 24 parcelas (peças 15, pp. 37/40, e 25, p. 4).

No caso, o sr. Wilson Roberto argumenta, em sede recursal, relativamente às *"AIHs indevidas de atos cirúrgicos de pequeno porte cobrados como procedimentos cirúrgicos de grande porte"*, que (peça 29, p. 9):

"05. O preenchimento do código de procedimento solicitado não é realizado pelo médico que preencheu somente o laudo técnico e a justificativa de internação (principais sinais e sintomas, diagnóstico inicial e procedimento solicitado - fls. 130, 282, 160). Estes, sim, escritos de próprio punho pelo médico Dr. Wilson Roberto de Oliveira.

06. O preenchimento do código (na parte acima do laudo técnico e da justificativa) é uma tradução administrativa POSTERIOR ao preenchimento do laudo técnico e da justificativa da internação: principais sinais e sintomas, diagnóstico inicial e procedimento solicitado - fls. 130, 282, 160. A tradução administrativa é de responsabilidade da instituição e sempre houve uma confiança dos médicos de que esta tradução correspondia ao conteúdo do laudo técnico, pois, uma vez preenchido o laudo técnico e a justificativa da internação, mediante a descrição dos principais sinais e sintomas, do diagnóstico inicial e do procedimento solicitado pelo médico, este entrega o laudo ao setor administrativo para a codificação do procedimento, e o laudo não retorna mais para o médico, pois todo o procedimento administrativo posterior, inclusive a elaboração da AIH, se processa exclusivamente administrativamente, sem participação do médico e sem visto dele.

07. Aí não existe nenhum dolo por parte dos médicos e, sim, talvez, excesso de confiança, visto que a codificação é feita após o preenchimento do laudo técnico.

Conclusão:

O erro na codificação do procedimento solicitado no laudo técnico não pode ser atribuído ao médico e, sim, a quem decodificou o procedimento solicitado. Todavia, pelo erro administrativo, Dr. Wilson reconheceu que recebeu indevidamente valores a mais e devolveu, quando tomou ciência deste erro através do processo de tomada de contas especial, o valor indevidamente recebido."

Equívocos no preenchimento das autorizações de internação hospitalar não podem ser tidos como excludentes de culpabilidade, se deles resultou pagamento a maior, como no caso em exame.

A esse respeito, conforme análise levada a termo no relatório do Acórdão 3.505/2012 – 2ª Câmara (TC-026.199/2010-6 – grifou-se):

"13. Os normativos legais, pertinentes ao caso, ensinam que laudo médico é o instrumento para solicitação de internação do paciente em hospitais integrantes do SIH-SUS, devendo ser corretamente preenchido em todos os seus campos. Permite a emissão de AIH que irá garantir o acesso à unidade prestadora, bem como o pagamento dos serviços de saúde prestados aos usuários do SUS, durante a internação hospitalar. Além do mais, o laudo médico deverá ser preenchido (em letra legível) em duas vias, pelo médico assistente (solicitante), e conterá, além da identificação do paciente, as informações de anamnese, exame físico, exames subsidiários (quando houver), as condições que justifiquem a internação e o diagnóstico inicial.

13.1. Por seu lado, a AIH é o documento hábil para identificar o paciente e os serviços prestados sob regime de internação hospitalar e fornecer informações para o gerenciamento do sistema. É através

deste documento que hospitais, profissionais e serviços auxiliares de diagnose e terapia se habilitarão a receber pelos serviços prestados. **Não cabe, portanto, razão às alegativas trazidas, dando conta de que houve um equívoco no preenchimento dos referidos formulários."**

Cabe, pois, em linha de concordância com a Serur, manter a condenação do sr. Wilson Roberto no que se refere às AIHs 115007335-3, 115008070-1 e 118723178-2, lembrando que o ressarcimento pertinente já foi efetuado pelo referido médico, que recebeu a devida quitação, ante o recolhimento integral do débito e da multa que lhe foram imputados (Acórdão 9.621/2011 – 1ª Câmara – peça 20, pp. 57/9).

No que tange às *"AIHs de cobranças indevidas de oxigênio"* (AIHs 122070142-7, 122070192-2, 122082569-4, 123121400-6 e 122070016-2 – peça 29, pp. 28/71), o Ministério Público dissente, com as vênias de estilo, da proposição da unidade técnica especializada.

Sobre essa questão, o recorrente alega que *"não deu causa a essas cobranças, nem foi beneficiado por estas cobranças"* (peça 29, pp. 7/8, item 2; p. 10, alínea "c", e pp. 11/2, alínea "c.3). Vejamos seus argumentos (peça 29, pp. 7/8):

"a) em nenhum momento, nos procedimentos dos atos constantes nas AIHs, foi solicitado ou administrado oxigênio aos pacientes;

b) se houve cobrança indevida de oxigênio, esta deve ser atribuída exclusivamente a quem é responsável pela elaboração dos atos constantes sob a rubrica 23001020 - tipo 13 e paga em favor da Casa de Saúde Nossa Senhora de Fátima Ltda. - CGC 08.222.309/0001-38, sem qualquer benefício financeiro para o médico cirurgião. As folhas de requisição de medicamentos (243, 250, 264, 205 e 271 dos respectivos procedimentos) [peça 29, pp. 30, 38, 48, 59 e 66], que são solicitados pela equipe médica e anotados pela equipe de enfermagem, não mencionam requisição de oxigênio, e os boletins de anestesia (fls. 245v, 257v, 259v, 204v, e 270v) [peça 29, pp. 33, 41, 51, 58 e 68], da responsabilidade do médico anestesista, não mencionam o uso de oxigênio. Em momento algum foi comprovado pelo SUS o pagamento de oxigênio a favor do médico;

c) os registros datilografados nas AIHs se referem aos tipos dos atos profissionais (cirurgião-01, auxiliar-02 e anestesista-06) dos procedimentos realizados (atos profissionais), que logicamente é igual para todos os médicos que fazem parte da equipe (cirurgião, auxiliar e anestesista) constante nos boletins de sala (fls. 245, 257, 259, 204. e 270) [peça 29, pp. 32, 40, 50, 57 e 67];

d) os registros datilografados nas AIHs com o CGC da Casa de Saúde Nossa Senhora de Fátima, ato 23001020 - tipo 13, são relativos aos serviços hospitalares (diárias, medicação, materiais). Se nesta relação foi incluído o consumo de oxigênio sem a prescrição médica ou sem o registro de uso no boletim de anestesia, este registro deve ser atribuído exclusivamente aos responsáveis administrativos pelo preenchimento datilografado das AIHs e pela sua exatidão, sem qualquer interferência ou participação da equipe médica. Por isso, não consta nestes formulários nenhuma assinatura dos médicos que realizaram os procedimentos. Constam, sim, as assinaturas do médico auditor responsável pela autorização em todas as AIHs e a assinatura da diretora clínica e diretora administrativa (a mesma pessoa) nas AIHs fls. 255 e 202 [peça 29, pp. 45 e 55], na pessoa de Dr.ª Creuza Maria Lemos, esposa de Dr. Antonio Lemos."

De fato, as folhas de requisição de medicamentos (peça 29, pp. 30, 38, 48, 59 e 66), os boletins de anestesia (peça 29, pp. 33, 41, 51, 58 e 68) e os boletins de sala (peça 29, pp. 32, 40, 50, 57 e 67), alusivos às AIHs 122070142-7, 122070192-2, 122082569-4, 123121400-6 e 122070016-2, não mencionam o uso de oxigênio.

Deve, pois, este Tribunal isentar o médico solicitante (no caso, o sr. Wilson Roberto) de responsabilidade pela recomposição dos cofres públicos, considerando que este não concorreu para o dano o erário causado pela cobrança indevida de oxigênio, mantendo, porém, a responsabilidade da sr.ª

Maria da Conceição Sousa, então sócia e Diretora Administrativa da Casa de Saúde, a partir de 18.11.1992 (peça 1, pp. 47/9).

Por derradeiro, cabem algumas considerações acerca da alegada boa-fé.

O Ministério Público entende, com renovadas vênias, não haver, nos autos, prova de má-fé por parte do médico Wilson Roberto de Oliveira, ora recorrente.

Nesse sentido, as seguintes expressões utilizadas na instrução à peça 35 não encontram respaldo nos achados deste processo: "*tentativa de ludibriar os controles interno e externo", "tentativa vã de burlar a fiscalização do órgão concedente"* e *"a ação do recorrente foi fator preponderante para tentar ludibriar os órgãos de controle e, por conseguinte, a sociedade brasileira"*.

De acordo com o entendimento adotado no Acórdão 8.560/2012 – 2ª Câmara, *"nos processos do Tribunal, a boa-fé deve sobrelevar dos próprios autos. Ou seja, não basta uma simples presunção, a boa-fé deve estar comprovada cabalmente nos documentos que integram o processo (Acórdãos 88/2003 e 1.656/2006, ambos do Plenário, dentre outros). Isso porque, em se tratando de recursos públicos, há a chamada inversão do ônus da prova, recaindo sobre o gestor o dever de comprovar a regular aplicação dos valores que lhe foram confiados"*.

Nessa ordem de ideias, mediante artigo publicado na Revista do Tribunal de Contas da União 88 (abr-jun/2001), o hoje Ministro Augusto Sherman Cavalcanti ponderou que "*'reconhecer' a boa-fé significa extraí-la dos elementos contidos nos autos, significa que a boa-fé deve ser demonstrada, verificada, observada a partir desses elementos. Quer isso dizer que a boa-fé, nesse caso, não pode ser 'presumida', mas antes deve ser verificada, demonstrada, observada, enfim, reconhecida*" (in *A cláusula geral da boa-fé como condição do saneamento de contas no âmbito do Tribunal de Contas da União*. p. 29-41).

Observou o eminente Ministro que, "*... se as provas nos autos forem inconclusivas, não se podendo inferir delas a boa-fé ou a má-fé do gestor, não se pode presumir a sua boa-fé e, com base nisso, aplicar tal dispositivo* [artigo 12, § 2º, da LO/TCU] *e julgar as contas regulares com ressalvas. Entendimento diverso iria beneficiar gestores que, sem maiores justificativas ou esclarecimentos, viessem simplesmente a recolher tempestivamente o débito imputado, tornando inócua a exigência de boa-fé requerida pela lei*".

A boa-fé do responsável, portanto, não pode ser presumida, deve ser reconhecida e comprovada nos autos (*v.g.*, Acórdão 1.657/2006 – 1ª Câmara).

Na mesma linha, o Acórdão 6.229/2010 – 2ª Câmara, conforme excerto do respectivo voto:

"6. Nada obstante a concordância até aqui evidenciada, divirjo dos pareceres quanto à suficiência do comparecimento dos responsáveis aos autos, sempre que chamados, para caracterizar a sua boa-fé.

7. O entendimento até então aqui pacificado é no sentido de se demonstrar a presença desse pressuposto por intermédio da avaliação do estado de convencimento do indivíduo em estar agindo dentro do permissivo legal (boa-fé subjetiva), bem como pela razoabilidade do comportamento imprimido em face da conduta esperada de uma pessoa mediana posta em condições semelhantes (boa-fé objetiva).

8. Nessas circunstâncias, tenho por inequívoco que os responsáveis tinham ciência da necessidade de se apresentar documento hábil e idôneo para justificar a utilização dos recursos alheios, na forma delimitada pela legislação, que lhe foram confiados, o que não se observa no caso vertente."

Embora a ausência de boa-fé não signifique a presença de má-fé, para fins de condenação em débito, basta que se verifique a ocorrência de culpa. O dever de restituir o prejuízo não recai somente sobre responsáveis por desvios e locupletamentos, mas sobre aqueles que, agindo de maneira temerária, sem cautelas, aplicam mal o dinheiro público, ainda que não reste comprovada a existência de má-fé.

Na lição de Luiz Felipe Bezerra Almeida Simões (Revista do TCU 88/2001, pp. 71/4):

"A noção clássica de boa-fé subjetiva vem cedendo espaço à sua face objetiva, oriunda do direito e da cultura germânica, e que leva em consideração a prática efetiva e as consequências de determinado ato à luz de um modelo de conduta social, adotada por um homem leal, cauteloso e diligente, em lugar de indagar-se simplesmente sobre a intenção daquele que efetivamente o praticou.

Devemos, assim, examinar, num primeiro momento, diante de um caso concreto e nas condições em que o agente atuou, qual o cuidado exigível de uma pessoa prudente e de discernimento. Assim o fazendo, encontraremos o cuidado objetivo necessário, fundado na previsibilidade objetiva. Devemos, a seguir, comparar esse cuidado genérico com a conduta do agente, intentando saber se a conduta imposta pelo dever genérico de cuidado harmoniza-se com o comportamento desse agente. A resposta negativa leva à reprovabilidade da sua conduta, à culpa e, enfim, à não caracterização da boa-fé objetiva."

Nestes autos, embora não seja possível reconhecer a boa-fé dos profissionais médicos, não se vislumbra o elemento subjetivo dolo.

Ao ver do Ministério Público, *"a condenação pela alínea 'd' do inciso III do art. 16 da Lei 8.443/1992 exige a demonstração inequívoca por parte do órgão instaurador da ocorrência do desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos"* (*v.g.*, Acórdão 1.460/2009 – 2ª Câmara), não sendo esta a hipótese versada neste processo.

Nesse cenário, mostra-se, pois, pertinente, no caso concreto, a alteração do fundamento legal da condenação dos responsáveis solidários, substituindo, na deliberação guerreada (item 9.2 – peça 17, pp. 6/9), a alínea "d" pela alínea "c" do inciso III do artigo 16 da Lei 8.443/1992 (*"dano ao erário decorrente de ato de gestão ilegal ou ilegítimo"*).

IV

Conforme visto, por meio do Acórdão 9.621/2011 (Relação 14/2011 – Gab. do Min. Augusto Nardes – peça 20, pp. 57/9), a 1ª Câmara expediu quitação aos srs. Paulo George Peixoto e Wilson Roberto de Oliveira, ante o recolhimento integral dos débitos e das multas que lhes foram imputados.

Neste apelo revisional, a proposta da unidade técnica e do Ministério Público é de acolhimento das razões recursais no tocante à parcela de Cr$ 5.425.326,00 (origem: 30.6.1993).

O Ministério Público também propõe o provimento do recurso, no que se refere especificamente à responsabilidade do sr. Wilson Roberto, quanto às parcelas a seguir, sem prejuízo da manutenção da responsabilidade da sr.ª Maria da Conceição Sousa:

Ocorrência	N.º da AIH	Valor histórico do débito (Cr$)	Data da ocorrência
AIH de cobrança indevida de oxigênio	122070142-7 122070192-2 122025569-4 123121400-6 122070016-2	7.516.027,00 3.585.705,00 7.516.027,00 CR$ 16.184,79 7.516.027,00	16.06.1993 16.06.1993 16.06.1993 09.09.1993 16.06.1993

Caso a proposta prospere, caberá a adoção de providências, no âmbito desta Corte, para promover a devolução do valor pago a maior pelo ora recorrente.

Veja-se, nesse sentido, deliberações que trataram de questões análogas:

"Relação 24/2012 - Gab. do Min. AROLDO CEDRAZ - Segunda Câmara

Acórdão 6.025/2012 – 2ª Câmara

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de 2ª Câmara, ACORDAM, com fundamento nos artigos 1º, inciso I; e 27 da Lei 8.443/1992, c/c o artigo 218 e seu parágrafo único do

Regimento Interno, em dar quitação ao sr. João Amaro Fernandes (CPF 143.735.721-00), ante o recolhimento integral da multa que lhe foi imputada por intermédio do Acórdão 3.903/2008 - TCU - 2ª Câmara, de acordo com os pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-004.356/2004-3 (ACOMPANHAMENTO)

1.1. Apensos: 013.493/2010-8 (COBRANÇA EXECUTIVA)

1.2. Responsáveis: Augusto Sérgio Espírito Santo Cardoso (495.748.847-91); Coordenação-geral de Recursos Humanos - Mte (37.115.367/0032-67); João Amaro Fernandes (143.735.721-00); Ministerio do Trabalho e Emprego - Mte (00.461.251/0001-22); Ricardo Correa de Barros (603.588.237-49)

1.3. Entidade: Coordenação-Geral de Recursos Logísticos - MTE.

1.4. Relator: Ministro Aroldo Cedraz

1.5. Representante do Ministério Público: Procurador Júlio Marcelo de Oliveira

1.6. Advogado constituído nos autos: não há.

1.7. Determinações:

1.7.1. determinar seja informado ao sr. João Amaro Fernandes (CPF 143.735.721-00), com fundamento no art. 2º da Portaria Conjunta Segecex/Segedam 1/2010, que, em razão da realização de recolhimento a maior do valor da multa que lhe foi aplicada por meio do Acórdão 3.903/2008 - 2ª Câmara, alterado pelo Acórdão 588/2010 - 2ª Câmara, há crédito em seu favor perante a Fazenda Pública, no valor de R$ 550,31 (quinhentos e cinquenta reais e trinta e um centavos), o qual pode ser requerido ao TCU por meio de petição administrativa;"

"Relação 29/2011 - Gab. do Min. AROLDO CEDRAZ - Plenário

Acórdão 2.400/2011 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ACORDAM, com fundamento nos artigos 1º, inciso I; e 27 da Lei 8.443/92, c/c os arts. 143, inciso V, alínea 'a', e 218 e seu parágrafo único, do Regimento Interno, em:

1. Processo TC-010.275/2001-4 (PRESTAÇÃO DE CONTAS - Exercício: 2000)

1.1. Apensos: 026.227/2008-5 (COBRANÇA EXECUTIVA); 026.226/2008-8 (COBRANÇA EXECUTIVA)

1.2. Responsáveis: Antonio Sergio Torquato (684.416.658-34); Benedito Silva Guimaraes Filho (065.823.518-42); Claudia Fantaguci Chuqui (935.150.908-78); Denilson Jose da Silva (099.664.038-09); Divete Peirao Gomes (440.117.098-91); Ezequiel Bahia (057.146.978-71); Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Seg. e Medicina do Trabalho - Mte (62.428.073/0001-36); Humberto Carlos Parro (121.065.008-82); Joel Pereira Felix (221.408.328-68); Jose Gaspar Ferraz de Campos (010.551.158-70); Jose Mario Matricardi (079.072.528-22); Luiz Roberto Monteiro (024.965.448-20); Magnus Ribas Apostolico (303.080.978-15); Mauro Daffre (662.751.138-04); Nelson de Abreu Pinto (024.789.868-68); Nicola Moreno Junior (069.210.948-04); Osvaldo Klein Maraucci Junior (067.930.298-00); Osvaldo da Silva Bezerra (097.746.291-91); Paulo Cesar Bregunci (076.328.356-87); Paulo Jobim Filho (032.213.937-68); Rogerio Blumlein (554.704.248-04); Sergio Luiz Pereira (066.151.268-18); Sonia Maria Jose Bombardi (678.630.008-15); Suely Maria Pereira Fonseca (876.768.778-49); Vera Olimpia Goncalves (044.577.998-58)

1.3. Entidade: Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho - MTE

1.4. Advogado constituído nos autos: não há.

1.5. dar quitação ao sr. Humberto Carlos Parro, ante o recolhimento integral da multa que lhe foi imputada por intermédio do Acórdão 1.168/2005 - TCU - Plenário;

1.6. constituir apartado, por cópias, sob a natureza de processo administrativo, a partir dos documentos às fls. 275-280, vol. 1, dos presentes autos;

1.7. encaminhar os autos constituídos nos termos do item precedente à Secretaria-Geral de Administração - Segedam, para que, mediante a devida anuência da Secretaria-Geral de Controle Externo, providencie o reconhecimento do crédito perante a Fazenda Pública Federal em favor do

sr. Humberto Carlos Parro, nos valores a seguir discriminados, em decorrência de recolhimento a maior do valor da multa aplicada pelo Acórdão 1.168/2005 - TCU - Plenário:

Valor do crédito (R$)	Data da constituição do crédito
109,70	20.10.2009
236,00	19.11.2009

1.8. arquivar os presentes autos."

No caso, a proposta é de redução do valor do débito, hipótese também contemplada na Portaria Conjunta Segecex/Segedam 1, de 18.3.2010, que, à luz do artigo 4º da então vigente IN/STN 3/2004 e das determinações expressas nos subitens 9.5.1 e 9.5.2 do Acórdão 611/2009 – Plenário (TC-020.165/2003-2), *"estabelece procedimentos para a autuação de processos administrativos com vistas à restituição total ou parcial de valores recolhidos a maior ou indevidamente, por meio de Guia de Recolhimento de Receitas da União",* nos termos seguintes:

"Art. 2º Consideram-se como passíveis de restituição os seguintes recolhimentos:

I. Relacionados a deliberações do TCU: débitos e/ou multas recolhidos a maior ou tornadas insubsistentes de ofício ou por via recursal ou indevidamente recolhidos a entidade que não a determinada na deliberação;

II. Não relacionados a deliberações do TCU: débitos e/ou multas aplicados por outros órgãos e recolhidos indevidamente ao TCU; multas administrativas; ou outros valores."

V

Ante o exposto, manifesta-se o Ministério Público de acordo com a proposição da Serur (peças 35 a 37), pelo conhecimento e pelo provimento parcial do recurso de revisão manejado pelo sr. Wilson Roberto de Oliveira (peça 29) contra o Acórdão 1.300/2009 – 1ª Câmara (peça 17, pp. 6/9), para o fim de excluir a parcela de Cr$ 5.425.326,00 (origem: 30.6.1993). Manifesta-se, ainda, pelos seguintes ajustes adicionais:

a) no item 9.2 do aresto combatido (peça 17, pp. 6/9), substituir a alínea "d" pela alínea "c" do inciso III do artigo 16 da Lei 8.443/1992, por não haver prova inequívoca de "desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos" (*v.g.*, Acórdão 1.460/2009 – 2ª Câmara);

b) determinar à Segedam/Segecex a adoção de providências tendentes a restituir ao sr. Wilson Roberto de Oliveira os valores recolhidos a maior, nos termos do pedido do recorrente à peça 29, pp. 10, alíneas "b" e "c", e 11/2, alíneas "c.2" e "c.3", a saber:

Ocorrência	N.º da AIH	Valor histórico do débito (Cr$)	Data da ocorrência
AIH de cobrança indevida de oxigênio	122070142-7 122070192-2 122082569-4 123121400-6 122070016-2	7.516.027,00 3.585.705,00 7.516.027,00 CR$ 16.184,79 7.516.027,00	16.06.1993 16.06.1993 16.06.1993 09.09.1993 16.06.1993
AIH indevida por cobrança de ato não realizado	122086710-9	5.425.326,00	30.06.1993

c) manter a responsabilidade da sr.ª Maria da Conceição Sousa, então sócia e Diretora Administrativa da Casa de Saúde (peça 1, pp. 47/9), no que concerne aos débitos a seguir (item 9.2.3 do

Acórdão 1.300/2009 – 1ª Câmara, peça 17, pp. 16/9), devendo a cobrança judicial da dívida ser oportunamente realizada pela Advocacia-Geral da União:

Ocorrência	N.º da AIH	Valor histórico do débito (Cr$)	Data da ocorrência
AIH de cobrança indevida de oxigênio	122070142-7	7.516.027,00	16.06.1993
	122070192-2	3.585.705,00	16.06.1993
	122082569-4	7.516.027,00	16.06.1993
	123121400-6	CR$ 16.184,79	09.09.1993
	122070016-2	7.516.027,00	16.06.1993

Com relação às informações da AGU acerca da quitação do débito e da multa por parte do sr. Manoel Júlio dos Santos (peça 38), bem como do débito de responsabilidade da sr.ª Maria da Conceição Sousa (peça 39), não há providências a adotar no âmbito desta Casa, salvo a comunicação aos interessados (itens 9.6 e 9.7 do Acórdão 1.300/2009 – 1ª Câmara, peça 17, pp. 6/9), considerando que o recolhimento foi feito mediante acordo extrajudicial celebrado com a AGU (artigos 218 do Regimento Interno/TCU e 9º da Resolução TCU 178/2005).”

É o Relatório.

VOTO

Uma vez que se mostram atendidos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 32, inciso III, e 35, III, da Lei 8.443/92, cumpre conhecer do presente apelo como recurso de revisão.

Quanto ao mérito, as manifestações da Serur e do Ministério Público adotam posições convergentes acerca da comprovação pelo senhor Wilson Roberto de Oliveira, mediante os novos documentos trazidos aos autos, da execução dos serviços referentes à AIH 122086710-9 (paciente Jackson Pinto da Silva Roberto).

Ante o que consta nos pareceres e considerando que foram realizados os procedimentos consignados na referida AIH, cabe excluir o valor correspondente (Cr$ 5.425.326,00 – data de origem: 30.6.1993) do montante do débito atribuído ao mencionado responsável por meio do Acórdão 1.300/2009 – 1ª Câmara.

Quanto ao dano ao erário causado pela cobrança indevida de oxigênio, acolho a posição do Ministério Público que conclui pela exclusão da responsabilidade do recorrente sobre o referido débito.

Com efeito, não tendo o senhor Wilson Roberto de Oliveira concorrido para o dano, uma vez que as folhas de requisição de medicamentos, os boletins de anestesia e os boletins de sala alusivos às AIHs 122070142-7, 122070192-2, 122082569-4, 123121400-6 e 122070016-2 não mencionam o uso de oxigênio, não cabe atribuir ao referido profissional médico responsabilidade pelo dano, conforme bem anota o Ministério Público. Deve ser mantida, no entanto, a responsabilidade da sr.ª Maria da Conceição Sousa, então sócia e Diretora Administrativa da Casa de Saúde.

De igual forma, acolho a proposta do Ministério Público para alterar o fundamento legal da condenação dos responsáveis para a alínea “c” do inciso III do art. 16 da Lei 8.443/1992 uma vez que não houve, nos autos, demonstração da ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos.

Finalmente, considerando o que restou decidido no Acórdão 611/2009-Plenário, o qual resultou na Portaria Conjunta Segecex/Segedam nº 1, de 18/03/2010, que estabeleceu procedimentos para a autuação de processos administrativos com vistas à restituição total ou parcial de valores recolhidos a maior ou indevidamente, por meio de GRU, cabe informar ao recorrente acerca de seu crédito perante a fazenda Pública.

Face ao exposto, acolho, no essencial, as propostas do Ministério Público e voto por que este Tribunal adote a deliberação que ora submeto à consideração deste Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2650/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 016.789/2005-7.
1.1. Apensos: 024.983/2010-1; 018.219/2009-7; 024.985/2010-4; 018.221/2009-5; 024.984/2010-8; 024.986/2010-0
2. Grupo II – Classe de Assunto: I - Recurso de Revisão (Tomada de Contas Especial)
3. Interessados/Responsáveis/Recorrentes:
3.1. Interessado: Casa de Saúde Nossa Senhora de Fátima - Macau-RN (08.222.309/0001-38)
3.2. Responsáveis: Antônio Hélio Lemos (336.730.634-72); Francisco Farias de Moura (090.619.674-49); José Gonçalves Neto (011.812.114-68); João Bosco da Silva (028.180.864-34); Kayo Temístocles de Aquino Lira (663.485.104-25); Manoel Júlio dos Santos (033.643.214-34); Marc Alfons Adelin Ghijs (035.737.884-91); Maria da Conceição Bezerra (076.743.504-44); Maria da Conceição Sousa (155.068.514-72); Paulo George Peixoto (067.139.804-06); Paulo George Peixoto (067.139.804-06); Vivaldo Avelino Braga (026.012.904-63); Wilson Roberto de Oliveira (365.787.039-34)
3.3. Recorrente: Wilson Roberto de Oliveira (365.787.039-34).
4. Órgãos/Entidades: Órgãos e Entidades Estaduais (vinculador); Prefeitura Municipal de Macau - RN.
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Augusto Nardes.
6. Representante do Ministério Público: Procurador Júlio Marcelo de Oliveira.
7. Unidades Técnicas: Secretaria de Recursos (SERUR); Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio Grande do Norte (SECEX-RN).
8. Advogado constituído nos autos: Marc Alfons Adelins Ghijs, OAB-RN 3.035

9. Acórdão:
Vistos, relatados e discutidos estes autos que tratam de recurso de revisão interposto pelo Sr. Wilson Roberto de Oliveira contra o Acórdão 1.300/2009-TCU–1ª Câmara.
Acordam os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. conhecer do presente recurso de revisão com fulcro nos arts. 32, III, e 35, III, da Lei 8.443/1992, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, e, por consequência, alterar a redação do item 9.2 do Acórdão 1.300/2009-TCU–1ª Câmara, que passa a apresentar o seguinte teor:

9.2.com fulcro nos arts. 1º, inciso I, e 16, inciso III, alínea "c", e 19, caput, da Lei n.º 8.443/1992, julgar irregulares as contas da Sra. Maria da Conceição Sousa e dos Srs. Paulo George Peixoto, Manoel Júlio dos Santos, Wilson Roberto de Oliveira e Kayo Temístocles de Aquino Lira, imputando-lhes os débitos abaixo indicados, atualizados monetariamente e acrescidos dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas até a efetiva quitação do débito, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Fundo Nacional de Saúde/MS, nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", da citada Lei c/c o art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno/TCU:
(...)
9.2.3. Sra. Maria da Conceição Sousa e Sr. Wilson Roberto de Oliveira, solidariamente:

Ocorrência	Nº da AIH	Valor Histórico do Débito (Cr$)	Data da Ocorrência
AIHs	115007335-	3.654.999,003.654.999,008.703.927,00	8/12/19928/12/19925/3

indevidas de atos cirúrgicos de pequeno porte cobrados como procedimentos cirúrgicos de grande porte	3115008070-1118723178-2		

(...)

9.2.5. Sra. Maria da Conceição Sousa:

Ocorrência	***N° da AIH***	***Valor Histórico do Débito (Cr$)***	***Data da Ocorrência***
AIHs de cobranças indevidas de oxigênio	122070142-7	7.516.027,00	16/6/1993
	122070192-2	3.585.705,00	16/6/1993
	122082569-4	7.516.027,00	16/6/1993
	123121400-6	16.184,79	9/9/1993
	122070016-2	7.516.027,00	16/6/1993

9.2. informar ao Sr. Wilson Roberto de Oliveira que, em decorrência desta deliberação, há crédito a seu favor perante a Fazenda Pública, correspondente aos valores históricos abaixo relacionados, o qual pode ser requerido ao TCU por meio de petição administrativa;

Ocorrência	N.º da AIH	Valor histórico do débito (Cr$)	Data da ocorrência
AIH de cobrança indevida de oxigênio	122070142-7	7.516.027,00	16.06.1993
	122070192-2	3.585.705,00	16.06.1993
	122082569-4	7.516.027,00	16.06.1993
	123121400-6	CR$ 16.184,79	09.09.1993
	122070016-2	7.516.027,00	16.06.1993
AIH indevida por cobrança de ato não realizado	122086710-9	5.425.326,00	30.06.1993

9.3. dar conhecimento às entidades/órgãos interessados, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado do Rio Grande do Norte, à Secretaria Federal de Controle Interno da Controladoria-Geral da União, ao Fundo Nacional de Saúde e ao recorrente da presente deliberação.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2650-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 022.412/2013-1

Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria

Órgãos: Ministério dos Transportes, Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit) e Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT)

Interessado: Tribunal de Contas da União

Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: AUDITORIA. AVALIAÇÃO DAS AÇÕES DE CONSTRUÇÃO DE CONTORNOS FERROVIÁRIOS E ADEQUAÇÕES, REALIZADAS PELO GOVERNO FEDERAL, POR MEIO DO MINISTÉRIO DOS TRANSPORTES, EM CONFORMIDADE COM O TEMA "GOVERNANÇA PÚBLICA PARA O DESENVOLVIMENTO". DIRETRIZES PARA ELABORAÇÃO DO RELATÓRIO SOBRE AS CONTAS DO GOVERNO DA REPÚBLICA RELATIVAS AO EXERCÍCIO DE 2013. RECOMENDAÇÕES. ALERTA. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Transcrevo a seguir a instrução elaborada por auditora da SecobHidro (peça 15), cuja proposta de encaminhamento mereceu a anuência dos dirigentes da unidade (peças 16 e 17):

"INTRODUÇÃO

1.Trata-se de Levantamento realizado junto a Ministério dos Transportes (MT), Ministério do Planejamento (MPOG) e Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit) e Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT), com o objetivo de avaliar as ações de construção de contornos ferroviários e adequações, realizadas pelo Governo Federal, por meio do Ministério dos Transportes (MT), em conformidade com o tema "Governança Pública para o Desenvolvimento".

2.A presente fiscalização foi aprovada no Acórdão 224/2013-TCU-Plenário, cujo processo – TC 044.446/2012-8 – trata das diretrizes a serem observadas na instrução das contas prestadas pela Presidente da República, relativas ao exercício de 2013.

HISTÓRICO

3.O processo de desestatização da malha ferroviária federal iniciou em março de 1992, com a inclusão da Rede Ferroviária Federal (RFFSA) no Programa Nacional de Desestatização. O primeiro leilão foi em março de 1995, com a concessão da então Malha Oeste (Bauru/SP a Corumbá/MS), e foi até julho de 1997, com a concessão da então Malha Nordeste (São Luís/MA a Recife/PE). Posteriormente, a Ferrovia Paulista S.A. (Fepasa), à época pertencente ao Estado de São Paulo, foi federalizada e concedida em dezembro de 1998.

4.No período de operação privada, detectaram-se problemas cujos efeitos influenciam a qualidade de vida da população e a operação da ferrovia, tais como: invasões na faixa de domínio das ferrovias; passagens em nível críticas; gargalos físicos e operacionais.

5.O Plano de Revitalização de Ferrovias do Governo Federal, lançado em maio de 2003, abordou quatro programas: (i) Programa de Integração e Adequação Operacional das Ferrovias, (ii) Programa de Ampliação da Capacidade dos Corredores de Transporte, (iii) Programa de Expansão e Modernização da Malha Ferroviária e (iv) Programa de Resgate do Transporte Ferroviário de Passageiros.

6.Em relação à estrutura física das ferrovias, o principal desafio do Plano de Revitalização de Ferrovias era melhorar as condições operacionais dos principais corredores (Programa de Ampliação da Capacidade dos Corredores de Transporte), de modo a permitir velocidades competitivas, reduzir os custos logísticos, ampliar a competitividade das ferrovias e tornar ágil os intercâmbios com outros modos de transportes.

7.Para reduzir os custos logísticos, o Plano de Revitalização de Ferrovias foi disposto em etapas (Vilaça, Rodrigo. 8º Encontro de Logística e Transportes. ANTF [Associação Nacional dos Transportadores Ferroviários], 2013):

1ª Etapa: Prioridade na restauração de trechos precários, que apresentam baixa densidade de tráfego e de funções importantes no atendimento ao mercado;

2ª Etapa: Solucionar os trechos críticos dos principais corredores de exportação, resolvendo os gargalos logísticos (desocupação da faixa de domínio e eliminação de passagens em nível críticas) para aumentar a capacidade de escoamento aos principais portos do País, com a construção de variantes e contornos ferroviários, com prazos, condições financeiras e responsáveis;

3ª Etapa: Implementação do Programa de Expansão da Malha Ferroviária.

8.Com a atribuição dada ao Dnit pela Lei 10.233, de 5 de junho de 2001, alterada pela Lei 11.314, de 2006, para "desenvolver estudos sobre transporte ferroviário ou multimodal, envolvendo estradas de ferro" (art. 82, XIII), alguns projetos de intervenções em linha férrea – contornos, variantes, anéis e adequações – estavam sendo desenvolvidos pela autarquia.

9. Em 22 de janeiro de 2007, foi instituído o Plano de Aceleração do Crescimento (PAC), por meio do Decreto 6.025, que consiste em medidas de estímulo ao investimento privado, ampliação dos investimentos públicos em infraestrutura e voltadas à melhoria da qualidade do gasto público e ao controle da expansão dos gastos correntes no âmbito da Administração Pública Federal. Teve como uma de suas prioridades a ampliação dos investimentos públicos em infraestrutura viária.

10.Em consonância com as premissas do PAC de 2007, as seguintes obras, a cargo do Dnit, foram incluídas nesse Plano:

a) variante ferroviária de Camaçari/BA;

b) contorno ferroviário de Araraquara/SP;

c) contorno ferroviário de Joinville/SC;

d) contorno ferroviário de São Francisco do Sul/SC;

e) adequação de via férrea de Barra Mansa/RJ;

f) rebaixamento de linha férrea de Maringá/PR.

11.A Lei 11.314, de 3 de julho de 2006, que deu nova redação ao art. 85 da Lei 10.233/2001, criou expressamente a Diretoria de Infraestrutura Ferroviária (DIF) no Dnit com a competência de "administrar e gerenciar a execução de programas e projetos de construção, manutenção, operação e restauração da infraestrutura ferroviária" (2º, inciso II, alínea a). A Resolução-Dnit 10, de 31 de janeiro de 2007, confirmou, no inciso I do art. 92, a atribuição dada legalmente à Diretoria. Com isso, a DIF/Dnit contratou, em 1º/10/2008, estudo que apresentasse contribuições no delineamento de estratégia de investimentos em infraestrutura ferroviária, através de matriz de prioridade de investimentos, identificando áreas críticas nos corredores de transportes ferroviários em passagens por áreas urbanas. Surgiu, assim, o Programa Nacional de Segurança Ferroviária em Áreas Urbanas (Prosefer).

12.O documento intitulado Estudos sobre Intervenções em Áreas Críticas em Corredores Ferroviários com vistas à Eliminação de Conflitos entre a Operação Ferroviária e as Funções Urbanas do Prosefer (peça 10), de janeiro de 2011, abrangeu cerca de quinze mil quilômetros de ferrovias na malha concedida ao transporte de carga. Indica a melhor solução técnica de engenharia em áreas de conflito entre a via férrea e o perímetro urbano (viaduto, ponte, passagem de pedestre, contorno, variante) e a mais economicamente viável, além de considerar diversos parâmetros que possibilitaram avaliar a priorização das obras.

13.Os objetivos gerais do Prosefer são:

a) minimizar os conflitos decorrentes das operações ferroviárias com:

. as operações rodoviárias em passagens em nível;

. as interferências com o tráfego urbano em cidades atravessadas pelas ferrovias;

. a ocupação na faixa ferroviária;

b) identificar as obras prioritárias para inclusão nos PPA;

c) organizar os resultados como Instrumento de Gestão para os Governos;

d) suprir os órgãos de Governo das informações para o planejamento de ações e intervenções nos locais identificados.

Outros planos relacionados a transportes

Plano Nacional de Logística e Transportes (PNLT)

14.Em abril de 2007, o Ministério dos Transportes lançou a primeira versão do Plano Nacional de Logística e Transportes (PNLT), destinado a orientar, com embasamento técnico e científico, a implantação das ações públicas e privadas no Setor de Transportes de forma a atender as demandas políticas de integração, desenvolvimento e superação de desigualdades. É plano estratégico de caráter indicativo e dinâmico, indutor do PAC para obras rodoviárias, ferroviárias e aquaviárias, destinado a subsidiar a elaboração dos Planos Plurianuais (PPA) até 2031, ao identificar o portfólio de projetos prioritários e estruturantes.

15.O PNLT busca abranger toda a cadeia de atores sociais envolvidos com o setor de Transportes (Secretaria de Transportes dos governos estaduais, setor empresarial, de usuários e de trabalhadores). Cabe à Secretaria de Política Nacional de Transportes (SPNT) do Ministério dos Transportes o papel de formuladora e articuladora do processo de concepção e implantação das ações do PNLT junto aos outros atores sociais intervenientes no setor de transportes e logística. Ressalta-se que o PNLT vem sendo reavaliado em estimativas e metas, sendo a última versão datada de setembro de 2012.

Plano de Aceleração do Crescimento (PAC)

16.O PAC, instituído pelo Decreto 6.025/2007, tem como finalidade promover o crescimento econômico, o aumento do emprego e a melhoria das condições de vida da população.

17.O investimento em infraestrutura, especificamente, tem como objetivos: eliminar os principais gargalos que podem restringir o crescimento da economia, reduzir custos e aumentar a produtividade das empresas, estimular o aumento do investimento privado e reduzir as desigualdades regionais.

18.Em fevereiro de 2011, o Governo federal lançou o segundo Plano de Aceleração do Crescimento (PAC 2). Além de Transportes e Energia, o PAC 2 incluiu os eixos Cidade Melhor, Comunidade Cidadã, Minha Casa, Minha Vida e Água e Luz para Todos, com propostas de médio e longo prazos. Os balanços do PAC 2 são feitos a cada quadrimestre, sendo o último referente ao período de maio/agosto de 2013.

Plano de Investimento em Logística (PIL)

19.Em agosto de 2012, o Plano de Investimento em Logística (PIL) foi apresentado pelo Governo federal e contém projetos que contribuirão para o desenvolvimento de sistema de transporte moderno e eficiente. O principal objetivo é aumentar a integração entre rodovias, ferrovias, portos e aeroportos. O PIL tem como base três diretrizes para o desenvolvimento acelerado e sustentável: ampla e moderna rede de infraestrutura viária, cadeia logística eficiente e competitiva e modicidade tarifária.

20.Cabe esclarecer que, a princípio, o PIL não influenciará as obras de contornos ferroviários, porém foi descrito para dirimir dúvida que, porventura, pudesse ocorrer sobre o assunto em questão.

Atores

Ministério dos Transportes

21. A Secretaria de Política Nacional de Transportes (SPNT) é órgão específico singular do Ministério dos Transportes. De acordo com o Decreto 7.717, de 4 de abril de 2012, é a responsável pelo fornecimento de subsídios para a formulação e elaboração da Política Nacional de Transportes, de acordo com diretrizes propostas pelo Conselho Nacional de Integração de Políticas de Transporte (Conit), bem como pela articulação de políticas de transporte do Governo Federal, o incentivo à realização de estudos e pesquisas com vistas à melhor alocação e agendamento das aplicações dos recursos e investimentos em infraestrutura de transportes, o planejamento estratégico do setor de transportes e o assessoramento às instâncias superiores. O processo de planejamento no setor de transportes tem como instrumento básico o Plano Nacional de Logística e Transportes (PNLT).

22.A Secretaria de Gestão de Programa de Transportes (Seges) do Ministério dos Transportes encarrega-se da coordenação e da orientação dos planos, programas e ações destinadas ao desenvolvimento do Sistema Nacional de Viação, do acompanhamento e avaliação da execução de programas e projetos do Plano Plurianual de Investimentos do setor de transportes, consolidando o

modelo de gerenciamento por resultados, conforme o Decreto 7.717, de 2012. A Seges exerce a supervisão das obras de infraestrutura viária que constam do PAC.

23.Ao Dnit, como órgão executor da política de transportes determinada pelo Governo Federal, cabe desenvolver as ações relativas a construção, manutenção e operação da infraestrutura dos segmentos do Sistema Federal de Viação sob administração direta da União, nos modos de transporte rodoviário, ferroviário e aquaviário, conforme art. 82 da Lei 10.233/2001 e art. 1º do Regimento Interno do Dnit, aprovado pelo Decreto 5.765/2006. Em relação ao setor ferroviário, a atuação do Dnit ocorre nas situações em que a construção ou ampliação das vias férreas decorrem de investimentos programados pelo Ministério dos Transportes e autorizados pelo Orçamento Geral da União, como previsto no art. 82, inciso V, da Lei 10.233/2001, com a nova redação dada pela Lei 11.518, de 5 de setembro de 2007.

24. A Diretoria de Infraestrutura Ferroviária (DIF) do Dnit administra e gerencia a execução de programas e projetos de construção, manutenção, operação e restauração da infraestrutura ferroviária, de acordo com a nova redação dada ao art. 85 da Lei 10.233/2001 pela Lei 11.314, de 3 de julho de 2006. É a representante da implantação das políticas públicas no que se refere à construção de contornos ferroviários, viadutos e passagens para adequação de ramal ferroviário na malha concedida. Pelo art. 8º da Lei 11.483, de 31 de maio de 2007, à DIF/Dnit foi transferida a propriedade dos bens móveis e imóveis operacionais da extinta Rede Ferroviária Federal (RFFSA).

25.A Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT) monitora e avalia o desempenho da concessionária de transporte ferroviário de carga. Segundo a DIF/Dnit, a ANTT é partícipe da equipe recebedora das obras de contornos ferroviários, uma vez que as obras são integradas às malhas concedidas. A Lei 11.483/2007, que dispõe sobre a revitalização do setor ferroviário, deu nova redação ao art. 82, inciso XVII, da Lei 10.233/2001, passando à ANTT o acompanhamento dos contratos de concessão e o controle patrimonial e contábil dos bens operacionais da atividade ferroviária.

Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão

26.O Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão é responsável pela coordenação, consolidação e supervisão na elaboração da Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e da Lei Orçamentária Anual (LOA), assim como por acompanhar a execução orçamentária.

27.A Secretaria do Programa de Aceleração do Crescimento (Sepac) do MPOG tem como competências subsidiar a definição das metas relativas aos projetos integrantes do PAC, monitorar e avaliar os resultados do PAC, produzir informações gerenciais relativas ao PAC e exercer as atividades de secretaria-executiva do Grupo Executivo do PAC (Gepac), de acordo com o Decreto 6.025, de 22 de janeiro de 2007. O Comitê Gestor do PAC (CGPAC) é o colegiado composto pelos titulares do MPOG, do Ministério da Fazenda e da Casa Civil da Presidência da República, cabendo-lhe discriminar as medidas que integrarão o PAC.

28.Entre as atividades da Sepac/MPOG está a participação nas discussões junto às várias instâncias de monitoramento do PAC, fazendo o relacionamento institucional dos entes envolvidos nas diversas ações incluídas no PAC. As discussões abrangem: avaliação e seleção de projeto, intervenções e intermediações nas situações com algum grau de criticidade no andamento, aprimoramento da gestão do programa e participação na composição do orçamento anual dos ministérios em relação às ações previstas no PAC. A Sepac/MPOG acompanha a ação até o final de sua execução.

Outros entes

29.As prefeituras e os estados da federação firmam convênios com o Dnit para execução de projetos e obras de contornos ferroviários. Os projetos, mesmo contratados pelos estados e municípios com recursos federais, têm de receber aprovação da DIF/Dnit. As obras, quanto à fiscalização, ficam por conta do convenente, cabendo à DIF/Dnit fazer cumprir integralmente o Termo de Convênio e o Plano de Trabalho.

30.A concessionária em cujo trecho da malha está sendo realizada a obra integra a comissão de fiscalização e de recebimento da obra. Realiza inspeção conjunta com a DIF/Dnit e com a ANTT, momento em que são feitas as verificações técnicas para que o contorno ou a variante entre em operação.

VISÃO GERAL DO OBJETO

31.Contornos ferroviários, variantes, passagens de pedestres são intervenções em áreas críticas com o objetivo de eliminar os conflitos existentes entre as ferrovias e as vias urbanas. Como estão relacionadas a problemas urbanos, essas obras não foram contempladas no PIL.

32.No caso de eliminação desses conflitos, coube ao Dnit, por meio da DIF, a implantação das políticas públicas para o setor, como dispõe a redação dada pela Lei 11.314, de 3 de julho de 2006, à Lei 10.233/2001. Além disso, pela Lei 11.483/2007, o Dnit é o herdeiro dos bens da extinta RFFSA, sendo, em nome da União, o proprietário da malha ferroviária em que as obras são realizadas.

33.Em relação às atividades desenvolvidas pela DIF/Dnit, a autarquia contrata os projetos para a execução das obras sob sua responsabilidade. Nesse caso, os projetos podem ser contratados por estado ou município com recursos federais ou contratados pelo Dnit. Em relação às obras, estas podem ser contratadas pelo próprio Dnit ou por ente estadual ou municipal com recursos federais, por convênio ou contrato de repasse.

34.A implantação dos projetos que compõem o PNLT é feito segundo o conceito de regionalização das metas, estas distribuídas em vetores logísticos. Assim, o PPA 2012-2015 contempla, no Programa 2012 – Transporte Ferroviário (Lei 12.593/2012, Anexo I), o Objetivo 147, de "adequar o tráfego ferroviário nos perímetros urbanos das cidades, de forma a reduzir os riscos de acidentes, melhorar a operação ferroviária e reduzir impactos socioambientais". Nesse Objetivo, há três iniciativas:

- 00DJ – Estudos para a construção de contornos e variantes ferroviárias: 11 projetos;
- 00DI – Construção de contornos, variantes e anéis ferroviários:

Regionalização da meta	Total (unidade)
Vetor Logístico Centro-Sudeste	2,00
Vetor Logístico Leste	1,00
Vetor Logístico Nordeste Meridional	2,00
Vetor Logístico Sul	2,00

- 00DF – Adequação ferroviária em perímetro urbano

Regionalização da meta	Total (unidade)
Região Sul	1,00
Vetor Logístico Centro-Sudeste	3,00
Vetor Logístico Leste	1,00

35.Conforme se pode verificar, as metas elencadas no PPA não especificam onde serão as intervenções. Consequentemente, a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e a Lei Orçamentária Anual (LOA) incorporam, dentro dessas iniciativas, as ações das obras indicadas como prioritárias.

36.A proposta para inclusão das obras de contornos ferroviários, variantes e anéis ferroviários e de adequação de linha férrea na LDO e na LOA é feita pela DIF/Dnit a partir de três requisitos:

a) estar elencada no Prosefer;

b) ter sido o projeto aprovado pela DIF/Dnit;

c) estar a obra em andamento.

37.Para as obras do PAC, a DIF/Dnit faz a proposta, com os critérios definidos pela Casa Civil, e a encaminha para discussão na Sepac/MPOG e no Gepac/MPOG. Explica-se que o PAC teve início em 2007, na Casa Civil, e passou para o Ministério do Planejamento em 2011.

Execução da obra

38.As obras cuja executora é a DIF/Dnit são acompanhadas e fiscalizadas por servidor da autarquia lotado na Superintendência do Estado onde se localiza a obra. Os servidores lotados na DIF/Dnit (sede do

Dnit) são responsáveis pelo acompanhamento do contrato. Isto é, a fiscalização da obra e dos assessórios cabe à Superintendência no Estado; o monitoramento do contrato e a solução de eventuais problemas relacionados ao contrato cabem à DIF/Dnit. Há, ainda, empresa supervisora contratada pela DIF/Dnit para auxiliar a fiscalização procedida pela superintendência estadual. Segundo a ANTT, a concessionária geralmente contribui com o Dnit, propondo melhorias no projeto.

39.Em caso de convênios firmados com entes da federação, tanto a execução quanto a fiscalização estão sob a responsabilidade do convenente. A DIF/Dnit nomeia servidor da autarquia para fiscalizar o cumprimento do termo do convênio; a convenente também nomeia fiscal dos contratos vinculados ao convênio.

Atuação dos órgãos no acompanhamento das obras de contornos ferroviários no PAC

40.As obras a cargo da DIF/Dnit e incluídas no PAC são acompanhadas pela Seges/MT e pelo Núcleo de Acompanhamento das Obras do PAC/MPOG, que dá apoio à Secretaria do PAC (Sepac), e consolidadas em cada Relatório de Acompanhamento do PAC.

41. A Sepac/MPOG acompanha a ação orçamentária até o final de sua execução, com a finalidade de remover os obstáculos burocráticos, administrativos, normativos, jurídicos e legislativos que surgem durante a obra. Os problemas identificados são levados à "sala de situação", por intermediação da Sepac/MPOG, e discutidos com os órgãos envolvidos; a atuação de cada órgão presente é cobrada pela Sepac/MPOG, que, nesses casos, faz o relacionamento institucional entre os envolvidos.

42.O Grupo Executivo do PAC (Gepac), além de consolidar as ações, estabelece as metas e acompanha os resultados de execução do PAC. Por meio do Sistema de Monitoramento do PAC (Sispac) do MPOG, o empreendimento é cadastrado, o empenho é autorizado e os recursos são liberados.

43.De acordo com a Seges/MT, esse órgão acompanha a execução financeira das obras relativas a transportes. Inicialmente, a Seges monitora os empreendimentos por meio de reuniões quinzenais e mensais, em que há discussão sobre o empreendimento; as reuniões são registradas em ata. Como a Seges/MT não tem banco de dados, utiliza as informações do Sistema de Gestão de Investimentos (SGI) do MPOG, que é alimentado com informações enviadas pela DIF/Dnit.

44.Na execução, a Seges/MT informou que recebe as planilhas da DIF/Dnit, das obras incluídas no PAC, e seleciona, por meio de matriz de relevância e materialidade, as obras em que fará as visitas técnicas. Uma vez selecionadas, a Seges: vai ao local para confirmar os dados enviados pelo Dnit, solicita informações pontuais à DIF/Dnit e emite relatório de levantamento do avanço físico da obra, contendo fotos e planilhas, correções a serem efetuadas e recomendações à área responsável.

Recebimento da obra

45.Segundo o Diretor da DIF/Dnit (peça 5, p. 5), o recebimento da obra é feito com inspeção conjunta da DIF/Dnit, ANTT e concessionária. O recebimento final obedece à Instrução de Serviço da DIF/Dnit. Os recebimentos parciais atestam as características de projetos efetivamente inseridas, o qual abrangem as faixas de domínio e as instalações complementares e as desapropriações sob a jurisdição do Dnit. Após a inspeção, a ANTT vincula o novo patrimônio ao contrato de concessão.

46.No caso de viadutos e passagens inferiores, após a inspeção técnica para recebimento e sua aprovação, por se tratar de equipamentos urbanos, estas obras são transferidas para os municípios para que a respectiva prefeitura possa fazer a correta manutenção e conservação do patrimônio (peça 5, p. 5).

Descrição da metodologia

47.A fase de planejamento deu-se em período intercalado entre 15/8/2013 e 2/10/2013, como dispõe a Portaria de Fiscalização 1.197, de 16/8/2013 (peça 1). Nesse período, foi elaborada a matriz de planejamento, que delimitou o trabalho de acordo com os seguintes temas:

a) Atribuições legais dos entes da Administração Pública Federal, envolvidos no transporte ferroviário de cargas:

- Ministério dos Transportes: SPNT, Seges, DIF/Dnit, ANTT;
- Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão: Sepac.

b) Planos, programas e atuação dos entes da Administração Pública.

c) Responsabilidades pela execução dos programas.

48. No que se refere a cada um desses temas, delinearam-se as questões, as informações requeridas, as fontes de informação e os procedimentos necessários. O que o levantamento vai permitir é descrever os seguintes aspectos:

- competências dos entes públicos atuantes no setor;
- políticas públicas para o setor (planos governamentais);
- ações e instrumentos desenvolvidos para implantar as políticas públicas (Prosefer, convênios);
- coordenação entre os entes responsáveis pela implantação;
- tratamento dado às informações operacionais disponibilizadas pelos entes envolvidos;
- atuação dos entes envolvidos na execução da obra;
- resultados alcançados: recursos e tempo despendidos em execução das obras.

49.Na fase de planejamento, houve envio de questionários para a SPNT e para a DIF/Dnit e visita à Sepac/MPOG a fim de esclarecer pontos propostos no levantamento, tais como os procedimentos adotados na elaboração das políticas públicas de transportes.

50.As fases de execução do levantamento e de elaboração do relatório foram delimitadas pela Portaria de Fiscalização 245, de 18/3/2014 (peça 7). Nessa fase, houve entrevistas com os servidores da SPNT/MT, Seges/MT, DIF/Dnit e DE/Dnit. Posteriormente, houve solicitação de informações complementares à DIF/Dnit. Para a ANTT, a equipe enviou questionário.

EXAME TÉCNICO

51.Os princípios, as diretrizes e os objetivos do transporte ferroviário têm o propósito de promover a integração do território nacional por rede ferroviária moderna, ampla e integrada, de oferecer sistema de transporte adequado a grandes volumes e grandes distâncias e com modicidade tarifária (nesse caso, em comparação com o modal rodoviário) e de prestar serviços com maior eficiência energética, menor impacto ambiental e maior segurança.

52.A situação das intervenções em perímetro urbano (projetos e obras) que constam do Objetivo 147 da LOA/2013, incluindo aquelas que fazem parte do PAC, é (peças 8 e 9):

Situação das obras

Descrição	**Executor**	**Execução física (%)**	**R$ (milhões)**	**Previsão inicial de conclusão**	**Previsão de término**
Rebaixamento e prolonga-mento da Linha Férrea – Maringá/PR (3)	Município	100,00	20,90	4/3/2010	obra concluída em 30/8/2012
Construção do Contorno Ferroviário de Araraquara/SP (3)	Dnit	93,56	89,96	4/12/2012	30/3/2014
Contorno Ferroviário de São Francisco do Sul/SC (3)	Dnit	38,36	8,57	30/11/2008	30/10/2014 (obra paralisada – revisão do projeto)
Contorno Ferroviário de Joinville/SC (3)	Dnit	29,09	14,54	17/11/2009	30/7/2015 (obra paralisada-contrato rescindido revisão do projeto)
Adequação Linha Férrea de Barra Mansa/RJ e construção de pátio (3)	Dnit	73,7	45,36	23/5/2012	23/3/2015

Variante Ferroviária de Camaçari (1)	Dnit	0,31	0,85	14/5/2012	20/12/2014
Passagem inferior à via férrea e desvio ferroviário em Paverama/RS (2)	Dnit	98,03	2,88	19/10/2011	5/4/2014
Contorno ferroviário de Três Lagoas/MS (2)	Estado	67	36,78	16/12/2010	20/10/2014
Viaduto sobre a linha férrea em São Carlos/SP (2)	Município	21,69	2,3	23/2/2013	23/2/2015
Transposição de linha férrea em Juiz de Fora/MG (2)	Município	40	10,46	3/3/2014	2/2/2016 (paralisada)
Adequação de linha férrea – obras complementares – em Paranaguá/PR (2)	Dnit	100	5,83	5/3/2013	17/12/2013
Contorno Ferroviário de Divinópolis/MG (2)	Dnit	13,92 Supervisão	1,20	16/6/2013	Obra não iniciada
Contorno Ferroviário de Barretos (2)	Dnit	zero	zero	9/9/2011	Obra não iniciada

(1) Obra do Dnit: faz parte do Objetivo 143 - Iniciativa 00CN (LDO/2013, Anexo II, Inciso XIV).
(2) Obra contratatada que consta na LOA/2013
(3) Obra incluida no Programa de Aceleração do Crescimento (PAC) – 2007

53.Observa-se que a construção de variante ferroviária no município de Camaçari – EF 431/BA está incluída no PAC e faz parte do Objetivo 143 – Promover a adequação e construção de variantes e acessos ferroviários aos portos, iniciativa 00CN (LDO/2013, Anexo II, Inciso XIV).

Outras obras contempladas na LOA/2013

Descrição	**Situação**
Construção de viaduto sobre a linha férrea no município de Mogi das Cruzes/SP	Projeto básico/executivo aprovado
Adequação de Ramal Ferroviário no perímetro urbano para eliminação de pontos críticos entre os municípios de Botucatu e Bauru/SP	Projeto básico/executivo aprovado
Adequação de linha férrea em Botucatu/SP	Projeto básico/executivo aprovado
Adequação de linha férrea em Bauru/SP	Projeto básico/executivo aprovado
Construção de contorno ferroviário no município de Ourinhos/SP	Projeto básico/executivo aprovado
Construção de contorno ferroviário no município de Itaúna/MG	Ação transferida à iniciativa privada
Adequação de linha férrea em Catiguá/SP	Projeto básico/executivo aprovado
Adequação de linha férrea em Rolândia/PR	Projeto básico/executivo aprovado

Adequação de linha férrea de Votuporanga/SP	Projeto básico/executivo aprovado	

54.Desde a edição do PAC de 2007, não têm sido incluídas outras obras de construção e contornos e transposição à linha férrea. A DIF/Dnit informa que as obras de contornos ferroviários, variantes e anéis ferroviários e adequações de linha férrea em perímetro urbano, indicadas pelo Prosefer, não têm sido contempladas no Orçamento Geral da União ou a são com orçamento insuficiente.

Análise

a) Conflito entre interesse público e interesse privado

55.A Lei 10.233/2001 atribuiu especificamente à ANTT fiscalizar o cumprimento das cláusulas contratuais de manutenção e reposição dos ativos arrendados (art. 25, inciso IV). A mesma Lei atribuiu ao Dnit exercer o controle patrimonial e contábil dos bens operacionais na atividade ferroviária, cuja fiscalização será exercida pela ANTT (art. 82, inciso XVII), isto é, sobre os ativos da extinta RFFSA.

56.A Lei 10.233/2001, art. 82, inciso XIV, com a nova redação dada pela Lei 11.314 de 2006, dispõe:

Art. 82. São atribuições do DNIT, em sua esfera de atuação:

(...)

XIV - projetar, acompanhar e executar, direta ou indiretamente, obras relativas a transporte ferroviário ou multimodal, envolvendo estradas de ferro do Sistema Federal de Viação, excetuadas aquelas relacionadas com os arrendamentos já existentes; (grifo nosso)

57.Isso porque, embora caiba à DIF/Dnit a responsabilidade pelas obras, uma vez que é herdeira dos ativos operacionais da RFFSA (art. 8º da Lei 11.483, de 31 de maio de 2007), os contornos ferroviários executados em via férrea arrendada farão parte de concessão ferroviária de carga.

58.Segundo a DIF/Dnit, as obras de contornos ferroviários foram inseridas no Objetivo 147 do Programa 2072 – Transporte Ferroviário, visando a ganhos sociais da população nas áreas atingidas pelos corredores. Os ganhos sociais são aqueles percebidos pela população, tais como: redução do tempo de deslocamento, redução de acidentes e redução dos níveis de poluição.

59.Entretanto, investimentos na construção de contornos e variantes e de adequação de perímetro urbano sanariam, além dos problemas socioambientais, os problemas de traçado da ferrovia. A eliminação de gargalos contribui para a redução da interrupção de tráfego e o consequente aumento da velocidade do trem.

60.Cabe comentar que um dos problemas encontrados na malha ferroviária brasileira é a baixa velocidade na transposição de regiões metropolitanas, causada pelo excesso de passagens em nível na transposição de cidades e pela existência de construções irregulares às margens das ferrovias (invasões na faixa de domínio). O estudo do Prosefer estima em 16% o aumento da capacidade para transporte das cargas ferroviárias movimentadas no país com a implantação de todos os empreendimentos. Porém o ganho operacional estimado nesse estudo refere-se à realização das intervenções no corredor de transporte e não no ponto específico em que se realizou a intervenção.

61.Logo, os ganhos sociais vêm acompanhados de ganhos operacionais.

62.Como as intervenções em áreas de conflito entre a via férrea e o perímetro urbano são executadas com recursos públicos, o contrato de concessão deve ser repactuado a fim de manter o equilíbrio econômico-financeiro.

63.A DIF/Dnit explicou que o Prosefer desenvolveu metodologia de cálculo de ganho operacional para cada interferência; apesar de ser simplificado, o estudo propicia certa ordem de grandeza (peça 11).

64.No âmbito do TC 015.056/2007-0, sobre o contorno ferroviário de Barra Mansa/RJ, a questão relativa aos ganhos operacionais da malha concedida e seus possíveis reflexos nos contratos de concessão foi trazida aos autos. Por meio do Acórdão 2.066/2007-TCU-Plenário, este Tribunal determinou à ANTT para que desenvolvesse, em conjunto com o Dnit,

estudos para dimensionar e quantificar o proveito decorrente das obras de adequação do ramal ferroviário no perímetro urbano de Barra Mansa/RJ para as empresas concessionárias que operam no local (Ferrovia Centro Atlântico S.A. –FCA e MRS Logística S.A), bem como os possíveis reflexos nos respectivos contratos de concessão (item 9.1).

65.O estudo, intitulado "Metodologia para Dimensionar e Quantificar o Proveito Operacional decorrente de Obras Ferroviárias", foi encaminhado pela ANTT a este Tribunal, em 13/8/2009 (peça 12). O dimensionamento do potencial benefício das concessionárias foi calculado sob três aspectos: (i) redução de acidentes; (ii) redução de tempo de ciclo dos fluxos de transporte, e (iii) aumento da capacidade de tráfego. Nessa ocasião, apurou-se benefício para a MRS, considerando cenário de crescimento de demanda agressivo, enquanto que, para a FCA, não foram observados ganhos operacionais.

66.Em seguida, com base no trabalho procedido, a Procuradoria-Geral Federal (PGF/AGU), instalada na ANTT, manifestou-se sobre os aspectos legais dos contratos de concessão e arrendamento (Parecer/ANTT/PRG/CAH/Nº 0318-3.3.5/2009 – Processo nº 50500003032200860). Dois aspectos foram ressaltados, tendo como premissa que a realização das obras ocasionará ganho extraordinário para as concessionárias:

a) admissibilidade que a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro se dê mediante diferentes formas, e não apenas mediante redução de tarifas; caso a opção seja pela redução tarifária, isso demandará estudo específico por parte da ANTT;

b) providências concretas somente poderão ser adotadas com a conclusão das obras e confirmação das premissas e consequências ora estimadas pela ANTT para a empresa concessionária.

67.A PGF/AGU entendeu que, de imediato, deveriam ser elaborados aditivos contratuais para que fossem contempladas as obras planejadas (peça 13).

68. Indagada sobre a apuração de benefícios para as demais obras concluídas, a ANTT informou que não foi provocada para que isso ocorresse.

69.A ANTT informou, ainda, que o ganho efetivo dar-se-á pelo somatório das eliminações das diversas impedâncias. Uma obra isolada não proporciona ganho operacional; isso seria considerado se a capacidade operacional do trecho fosse a limitante de todo o sistema. O ganho operacional isolado, se houver, é insignificante para afetar a tarifa dos produtos que circulam naquele ponto.

70.Outra consideração feita pela ANTT é que o reequilíbrio econômico-financeiro deve manter a taxa de retorno acordada no momento da celebração do contrato de concessão, sem levar em conta a situação vivida no momento da eliminação do gargalo. Por exemplo, no caso de invasão de faixa de domínio que se agrava ao longo do período de concessão e restringe a capacidade operacional e o tempo de ciclo durante o mesmo período, o cálculo do benefício obtido pela eliminação do gargalo deve ser feito com os dados contratados inicialmente e os dados apurados após a obra, sem influência da situação crítica que motivou a obra.

71.Como o modelo adotado nas concessões ferroviárias é o *price cap* e a revisão tarifária é feita a cada cinco anos, o ganho operacional advindo da eliminação dos gargalos pode ser apurado durante o intervalo entre as revisões tarifárias; se houver ganho operacional, este influenciará o reequilíbrio tarifário. A ANTT informou que a última revisão tarifária ocorreu em 2012.

72.O que se depreende das informações trazidas pela DIF/Dnit e pela ANTT é que:

a) a eliminação dos gargalos é um problema social, mais que operacional: os problemas causados por interferência do tráfego em perímetro urbano e por invasão de faixa de domínio vêm-se agravando em relação ao momento da celebração do contrato de concessão;

b) o ganho operacional da concessionária é efetivo em todo o corredor de transporte, uma vez que a eliminação de um gargalo em determinado trecho não será suficiente para superar a restrição de tráfego em outro trecho.

73.Assim sendo, a efetividade das obras, no caso do ganho operacional, advém de sua pronta execução, uma vez que há diversos tipos de influência ao longo do corredor ferroviário. Já os ganhos sociais são percebidos a cada obra.

b) Ineficácia do Plano Nacional de Logística e Transportes (PNLT) para as intervenções efetuadas em via férrea no perímetro urbano

74.O estudo para averiguação da eficácia da política de transportes foi executado em atendimento aos Termos de Cooperação 1/2010 e 1/2011, firmados entre a Secretaria de Política Nacional de Transportes (SPNT/MT) e o Departamento de Educação e Cultura do Exército (DECEx/Exército Brasileiro). Considerou os aspectos institucionais, orçamentários, técnicos e econômicos.

75.Segundo o Relatório de Gestão do Exercício de 2012 da SPNT, a avaliação da eficácia do PNLT provém dos resultados dos estudos e das pesquisas realizadas nas etapas anteriores, com vistas a identificar a efetividade da implantação de projetos de infraestrutura de transporte propostos pelo portfólio do PNLT. Para subsidiar o desenvolvimento dos indicadores, foram usados os projetos rodoviários, ferroviários, hidroviários, portuários e aeroportuários do PNLT no período do Plano Plurianual (PPA) 2008-2011 e do PAC 1.

76.Três indicadores foram desenvolvidos: pertinência, conformidade e temporalidade.

77.O indicador de pertinência verifica se as indicações dos projetos do PNLT são consideradas pelos projetos governamentais em execução (considera todos os projetos indicados). Os índices considerados foram:

- Índice de Pertinência Executiva (IPE): percentual de projetos que possuem indicação no PNLT. Permite avaliação de forma global, ou seja, para todos os projetos, considerando os vetores logísticos e modos de transporte.

- Índice de Pertinência Executiva Complementar (IPC): equivale ao conceito de IPE, porém muda a unidade de avaliação de "projeto" para "quilômetro".

- Índice de Pertinência Complementar Propositiva (ICP): verifica a quantidade de quilômetros (rodovia/ferrovia) do PNLT estão em execução governamental, em determinado período, em relação ao total de quilômetros (rodovia/ferrovia) indicados pelo próprio portfólio de projetos do PNLT para o mesmo período.

78.O indicador de conformidade aponta a contextualização da pertinência. O Índice de Conformidade Executiva (ICE) permite verificar, do percentual de investimentos em infraestrutura do PNLT que pertencem às ações governamentais (PAC, PPA), qual a porcentagem desses projetos que efetivamente não possuem nenhum tipo de diferença técnica ou tipológica daqueles em execução.

79.O indicador de temporalidade mede e classifica quanto dos projetos do PNLT, acatados na execução governamental, encontram-se efetivamente na fase executiva de obras. Os índices considerados foram:

- Índice de Temporalidade Propositivo (ITP): permite ajustar a interpretação do ICP, indicando o percentual que representa o conjunto de projetos indicados pelo PNLT que estão sendo contemplados nas ações governamentais e efetivamente se encontram na fase executiva de obra.

- Índice de Temporalidade Executiva (ITE): está relacionado à unidade "projeto" e permite avaliar o desempenho da eficácia executiva administrativa. Apesar de poder ser aplicada a qualquer modo de transporte, sua utilização se dá para os modos hidroviários, portuário e hidroviário, que são avaliados por "projeto", enquanto que os modos rodoviário e ferroviário possuem avaliações por "quilômetro".

80.Os índices e indicadores promoveram condições para as análises de quanto do PNLT foi executado pelas instituições governamentais do setor de transportes no PPA 2008-2011.

81.Entretanto, no que se refere a contornos ferroviários e adequações, estes não estão especificados no PPA, apenas indicados por vetores logísticos. A especificação se dá na LDO e na LOA.

82.Com isso, a SPNT avalia a eficácia do PNLT para os projetos ali identificados. Para a avaliação da efetividade das obras de contornos ferroviários e adequações de linha férrea, esses indicadores não são aplicáveis.

c) Ausência de coordenação entre os entes para acompanhamento das obras

83.As obras de contornos ferroviários são acompanhadas pela DIF/Dnit e, no caso de terem sido incluídas no PAC, pela Sepac/MPOG e pela Seges/MT.

84.Quanto a esse assunto, surgem três questionamentos:

a) os contornos ferroviários não estão sendo contemplados com as visitas técnicas da Seges/MT, uma vez que não atendem os critérios estabelecidos pela Secretaria, de relevância e de materialidade;

b) os relatórios da Seges/MT indicam os problemas e as respectivas correções e faz recomendações, porém não têm força executória;

c) o Sistema de Informação Gerencial (SIG), que informa sobre as obras incluídas no PAC, está sendo alimentado com os dados da DIF/Dnit, no que se refere a contornos ferroviários, sem a atuação de outros entes sobre as informações inseridas.

85.Em relação à execução das obras que constam da LOA, o acompanhamento é feito por empresa "supervisora", isto é, empresa contratada para fiscalizar a obra e emitir o relatório que é apresentado ao fiscal do Dnit, lotado na Superintendência estadual. Os dados são inseridos no Sistema de Acompanhamento do Contrato (Siac) do Dnit pelo próprio fiscal. Observa-se que o Siac não abrange as obras conveniadas com outros entes da federação.

86.Assim sendo, para as obras do Objetivo 147 do Programa 2072, não há atuação de outros órgãos em relação às informações inseridas nos sistemas de gestão. Para as obras inseridas no PAC, não está havendo o acompanhamento e a avaliação da execução de programas e projetos pela Seges/MT.

d) Recursos e tempo despendidos na execução das obras

87.Conforme se observou, as obras de contornos ferroviários não acompanham o cronograma inicialmente estabelecido. De acordo com a DIF/Dnit, tal situação deve-se, principalmente, a três fatores:

a) estruturação do Dnit;

b) desatualização ou inadequação dos projetos.

c) insuficiência de recursos orçamentários e financeiros;

88.Até o momento, as seguintes obras de intervenções em perímetro urbano foram concluídas (peça 14):

Intervenções em áreas de conflito entre via férrea e perímetro urbano – obras concluídas

Intervenção	Conclusão
Maringá/PR (rebaixamento de linha férrea)	08/2012
Campo Belo/MG (contorno ferroviário)	11/2009
Campo Grande/MS (contorno ferroviário)	07/2006
Vespasiano/MG (transposição de linha férrea)	03/2006
Matão/SP (transposição de linha férrea)	11/2007
Alagoinhas/BA (transposição de linha férrea)	06/2008
Valentim Gentil/SP (transposição de linha férrea)	06/2008
Campos Altos/MG (transposição de linha férrea)	02/2012
Santa Maria/RS (transposição de linha férrea)	10/2013
Simões Filho/BA (passarela de pedestres)	08/2008
Lins/SP (pontilhão ferroviário)	04/2007

d.1) Conflito no papel exercido pela DIF/Dnit

89.O Dnit foi criado pela Lei 10.233/2001, abrangendo os modos rodoviário, ferroviário e aquaviário.

90.Para as ferrovias, a Lei 11.483/2007, que dispõe sobre a revitalização do setor ferroviário, deu nova redação ao art. 82, inciso XVII, da Lei 10.233/2001, passando à ANTT o acompanhamento dos contratos de concessão e o controle patrimonial e contábil dos bens operacionais da atividade ferroviária.

Porém a propriedade dos ativos operacionais da RFFSA, objeto de arrendamento às concessionárias, foi transferida ao Dnit.

91.Com a Lei 11.772, de 17 de setembro de 2008, a VALEC – Engenharia, Construções e Ferrovias S. A. (Valec) foi transformada em empresa pública, sob a forma de sociedade por ações, vinculada ao Ministério dos Transportes, tendo como função social a construção e a exploração de infraestrutura ferroviária. Assim, com a Valec assumindo as obras de infraestrutura do transporte de carga, a DIF/Dnit teve suas funções reduzidas.

92.Segundo a DIF/Dnit, com a estruturação da Valec pelo Decreto 8.134, de 28 de outubro de 2013, surgiu certa possibilidade de se integrar as atividades da Valec e da DIF/Dnit (assim também seria conduzido o modo aquaviário para deixar o Dnit somente com o modo rodoviário). A "ideia" de que a DIF/Dnit fosse retirada, com suas atribuições, da estrutura do Dnit, em 2013, fez com que as atividades da área ferroviária fossem reduzidas.

93.Tal situação trouxe reflexos na execução da obra por dois motivos: (i) a lotação na DIF/Dnit deixou de ser atrativa, pois essa Diretoria poderia ser extinta; (ii) com a insuficiência de recursos humanos para fiscalizar ferrovias, as obras passaram a ter ritmo lento, uma vez que o fiscal da Superintendência no Estado atende obras rodoviárias e ferroviárias (por exemplo, receber trilhos e dormentes na obra), sendo aquelas em maior quantidade do que estas.

94. Verifica-se, aqui, conflito de estrutura organizacional. O Dnit nasceu da reestruturação do sistema de transporte e recebeu as atribuições dos modos rodoviário, ferroviário e aquaviário, porém absorveu grande número de servidores do extinto Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (DNER). Com a extinção da RFFSA, o Dnit ficou, inicialmente, responsável pelo controle contábil e patrimonial dos bens operacionais. Em 2007, essas atribuições foram repassadas à ANTT, mas a propriedade dos ativos operacionais continuou com a DIF/Dnit. Em 2013, com a estruturação da Valec, a situação agravou-se.

95.Com a preponderância da malha rodoviária nacional e com as reduzidas atribuições da área ferroviária, a DIF/Dnit passou por fase de indecisão quanto ao seu papel dentro da autarquia.

96.Constata-se que o papel da DIF/Dnit não está sendo considerado no contexto em que está inserida, o que provoca o atraso das obras.

d.2) Desatualização ou inadequação dos projetos

97. Outro fato concorrente para o atraso das obras é a defasagem entre a confecção do projeto e a execução da obra ou mesmo entre as fases do projeto.

98.Segundo a DIF/Dnit, antes da criação dessa Diretoria, a aprovação dos projetos era de competência da Diretoria de Planejamento e Pesquisa (DPP)/Dnit. Porém os projetos da área ferroviária não tinham prioridade frente aos empreendimentos rodoviários, devido à grande quantidade destes projetos para analisar e à falta de engenheiro ferroviário em seu quadro técnico (situação que ainda é atual). Dessa forma, por meio de Portaria do órgão, a DIF/Dnit avocou para si a competência para analisar e aprovar projetos ferroviários no Dnit. Portanto, todas as obras em andamento, neste momento, tiveram seus projetos aprovados pela DIF/Dnit, ainda que, em alguns casos, esses projetos tenham-se iniciado em outro órgão.

99.No caso do contorno ferroviário de Araraquara, segundo a DIF/Dnit, o projeto foi iniciado pelo Ministério dos Transportes em 1999, com a participação do Exército na realização das sondagens. O projeto executivo do Contorno Ferroviário de Araraquara foi concluído em 2001 e o projeto Pátio de Tutóia, em 2006. A obra foi licitada em 2007 (Concorrência 33/2007) e consta do PAC desse mesmo ano. Durante a execução, o aterro sanitário, inicialmente removível, adquiriu grandes proporções, o que geraria, para sua transposição, impacto de remoção, transporte e armazenamento. Com isso, houve alteração de traçado, decorrente da falta de aderência do projeto executivo à realidade do momento.

100.Essa situação foi objeto de fiscalização por este Tribunal, em 2009 (Acórdão 2091/2011-TCU-Plenário). Até a presente data (após nove anos do início), a obra do contorno ferroviário de Araraquara não foi concluída. O Pátio de Tutóia, incluído no projeto, não será construído.

101.Outro caso é a Ferrovia Litorânea, que liga os portos de São Francisco do Sul/SC, Itajaí/SC e Imbituba/SC. A DIF/Dnit informou que, em 2002, o Estudo de Viabilidade Técnico, Econômico e Ambiental (EVTEA) foi contratado pelo governo do Estado de Santa Catarina e finalizado em meados de 2003, contendo diretriz para o traçado da ferrovia; em 2009, os projetos preliminar, básico e executivo foram iniciados, porém foram paralisados em 2010 por determinação da Controladoria Geral da União (CGU). Os estudos efetuados até aquele momento indicaram novo traçado, que já não correspondia à diretriz apontada no EVTEA de 2002 devido ao elevado crescimento populacional de alguns municípios. Em 2012, retomou-se o projeto básico dos lotes 1 e 2. A conclusão do projeto executivo está prevista para junho de 2014.

102.A cada ano, a DIF/Dnit prepara carteira de obras, com projetos aprovados, de acordo com a prioridade elencada no Prosefer. Porém, caso não se possa executar a obra de modo contínuo, não é efetivo ter projeto, pois há risco de desatualização e inadequação.

d.3) Insuficiência de recursos orçamentários e financeiros

103.Um dos requisitos adotados pela DIF/Dnit para que uma obra receba recursos orçamentários é estar com o projeto aprovado por essa Diretoria.

104.Entretanto, mesmo com o projeto aprovado: (i) não há garantia de inclusão na Lei Orçamentária Anual (LOA); (ii) se incluída na LOA, não há garantia de que os recursos orçamentários e financeiros serão suficientes e liberados para a execução da obra.

105.O Orçamento Geral da União autoriza a despesa, mas não garante que haverá liberação dos recursos financeiros para a execução da obra.

106.O Prosefer indica 122 intervenções em áreas de conflito entre via férrea e perímetro urbano. São 64 obras previstas para o período de 2011 a 2014, com investimento da ordem de R$ 5,3 bilhões ou 74% do valor total previsto.

107.Porém, desde a edição do PAC de 2007, não têm sido incluídas outras obras de intervenção em linha férrea. A DIF/Dnit informa que as obras, indicadas pelo Prosefer, não têm sido contempladas no Orçamento Geral da União ou o são com orçamento insuficiente, o que atrasa todo o Programa.

AÇÕES DE CONTROLE EXTERNO

108.Para as obras já contratadas, este Tribunal tem atuado desde 2003, através das secretarias de obras e das secretarias estaduais. As deliberações prolatadas no âmbito dos respectivos processos mostram a pronta atuação deste Tribunal, desde a elaboração do projeto até a execução das obras.

109.O relatório que fundamentou o Acórdão 1.917/2013-TCU-Plenário, no âmbito do TC 044.558/2012-0, descreve as catorze fiscalizações procedidas até o momento pelas unidades técnicas do TCU, indicando as deliberações correspondentes.

110.Na mesma deliberação, o TCU determinou, internamente, estudo sobre a possibilidade de as fiscalizações de contornos ferroviários serem inseridas no Plano de Controle Externo, como fiscalização temática.

COMENTÁRIOS DOS GESTORES

111.Em cumprimento ao item 9.4 do Acórdão 1.255/2013-TCU-Plenário, registra-se que houve dispensa do encaminhamento do relatório preliminar aos gestores, tendo em vista se tratar de fiscalização na modalidade levantamento, efetuada em cumprimento ao item 9.2 do Acórdão 224/2013-TCU-Plenário – ações de controle que subsidiarão a elaboração do relatório e do parecer prévio sobre as Contas do Governo da República, exercício de 2013.

CONCLUSÃO

112.O presente levantamento permitiu avaliar as ações de construção de contornos ferroviários e adequações da linha férrea, executadas por órgãos da Administração Pública Federal, por meio do Ministério dos Transportes (MT), em conformidade com o tema “Governança para o Desenvolvimento”.

113.Para solucionar os trechos críticos dos corredores de transporte ferroviário, o Dnit verificou a necessidade de se fazer intervenções na malha ferroviária, em perímetro urbano, antes mesmo da criação da Diretoria de Infraestrutura Ferroviária (DIF). Em 2008, a DIF/Dnit contratou estudo para definir e

hierarquizar as intervenções necessárias para melhoria do traçado, advindo daí os ganhos sociais às populações urbanas. Antes mesmo da contratação desse estudo, algumas intervenções tiveram início, como as obras incluídas no PAC de 2007, e outras já foram concluídas.

114.Outras obras têm sido objeto de proposta para receber recursos do Orçamento Geral da União. Porém, verificou-se que: a obra com projeto aprovado pode estar elencada na LOA, porém sofre restrições de recursos orçamentários e financeiros, o que ocasiona ritmo lento em sua execução; a obra com ritmo lento de execução ou não iniciada corre o risco de desatualização ou inadequação do traçado do projeto, devido a problemas advindos do crescimento urbano e invasões da faixa de domínio.

115.Por sua vez, das obras incluídas no PAC de 2007, cujos recursos financeiros são suficientes para a execução, apenas o rebaixamento da linha férrea de Maringá/PR foi concluído. As demais obras estão em ritmo lento ou paralisadas. Aqui não se aplica o problema de insuficiência orçamentária, e, mesmo assim, as obras sofrem morosidade ou paralisação.

116.Em relação ao acompanhamento e à fiscalização da obra, a DIF/Dnit informa a insuficiência de recursos humanos, gerada pela indefinição de seu papel dentro da autarquia. O funcionário lotado na superintendência estadual do Dnit atende obras rodoviárias e ferroviárias, sendo que aquelas excedem muitas vezes as obras ferroviárias. Mesmo com a contratação de empresa supervisora para a fiscalização, a DIF/Dnit informou que há tarefas que são próprias do fiscal do Dnit, como recebimento de material.

117.Todas essas falhas vêm à tona no que se refere à implantação e à continuidade das obras de intervenções em áreas críticas entre via férrea e perímetro urbano, conforme se pode resumir:

Causas	**2.Consequências**
insuficiência de recursos orçamentários e financeiros; projetos desatualizados e inadequados; indefinição do papel da DIF; ausência de acompanhamento das obras por outros órgãos. .	a) impactos sociais: - afetação à vida urbana; - interrupções prolongadas na operação da concessionária: conflito entre os entes público e privado; b) impactos financeiros: - baixa produtividade: insuficiência de pessoal; - baixa produtividade da ferrovia pelas constantes interrupções para obras; - risco de desmobilização da obra; - reajustes contratuais da construtora e da supervisora; - custos de atualização do projeto da obra; c) desconhecimento do problema por outros órgãos.

118.Verifica-se que a gestão das obras relacionadas a intervenções em linha férrea – aqui entendido como construção de contornos, variantes e anéis ferroviários e adequação ferroviária em perímetro urbano – atinge vários níveis, desde sua concepção até a entrega:

- indefinição do papel da DIF devido à inserção em autarquia com preponderância e vocação para o setor rodoviário (nível estratégico);
- estruturação da Valec, absorvendo grande parte da atribuição do setor ferroviário (nível estratégico);
- incerteza na liberação de recursos orçamentários e financeiros (nível tático);
- desatualização e inadequação de projetos (nível operacional);
- insuficiência de recursos humanos para acompanhamento das obras (nível operacional).

119.O propósito do Objetivo 147 do Programa 2072 é o bem-estar da população, denominado ganho social, que pode ser resumido em: redução do tempo de deslocamento da população, do índice de acidentes e da poluição ambiental. Por outro lado, há a melhoria da operação ferroviária, advinda da

redução da interrupção de tráfego e, indiretamente, pela redução do índice de acidentes, ambas relacionadas a intervenções em perímetro urbano.

120.Sobre o dimensionamento do ganho operacional pelas concessionárias, a ser feito pela ANTT por competência legal, ressalta-se que é etapa posterior à execução das intervenções, de acordo com as manifestações da DIF/Dnit e ANTT.

121.As consequências advindas da não implantação e da descontinuidade das obras não permite atingir o ganho social, invocado pela Administração Pública ao inserir o Objetivo 147 no Plano Plurianual. Para que o propósito seja alcançado, torna-se necessária e essencial a atuação conjunta e integrada de todos os níveis da Administração Pública responsáveis pelo planejamento e execução das políticas públicas de transporte.

122.Tendo em vista as atribuições da DIF/Dnit e sua indefinição à vista da reestruturação da Valec e da "vocação" do Dnit para o modo rodoviário, propõe-se recomendar ao Ministério dos Transportes, que exerce a supervisão do Dnit e da Valec, que estude e, se for o caso, redefina as atribuições da Diretoria de Infraestrutura Ferroviária (DIF), a fim de que essa Diretoria seja estruturada adequadamente e dotada de recursos humanos capacitados a exercer as atividades legalmente atribuídas à DIF.

123.Quanto à insuficiência de recursos orçamentários e financeiros, recomendar ao Ministério dos Transportes que estude opções à execução das intervenções em perímetro urbano, nos aspectos de responsabilidade pela execução da obra e de possíveis financiamentos, de modo a não estar subordinado unicamente aos recursos do Orçamento Geral da União, além de tornar eficaz o tempo despendido na execução das obras.

124.Considerando que há intervenções em perímetro urbano em fase de elaboração de projetos, projetos finalizados e projetos aprovados pela DIF, e considerando que os projetos sofrem desatualização devido à descontinuidade da obra, propõe-se alertar a DIF/Dnit que a confecção de novos projetos poderá causar futuras desatualizações, ensejando a revisão e, consequentemente, custos adicionais.

125.Considerando que esta Secretaria de Fiscalização de Obras Hídricas, Portuárias e Ferroviárias vem efetuando fiscalização na execução de obra de contorno ferroviário, destinada a verificar a aplicação de recursos federais em intervenções em linha férrea para eliminar conflitos no perímetro urbano, conforme o Acórdão 1.917/2013–TCU–Plenário, deixa-se de propor, nesta ocasião, fiscalização nesse tema.

VOLUME DE RECURSOS FISCALIZADOS e BENEFÍCIOS DO CONTROLE

126. O volume de recursos fiscalizados é de R$ 7 bilhões, de acordo com o Prosefer. Como benefícios do controle, tem-se o incremento da economia, eficiência, eficácia ou efetividade de programa de governo.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

127.Ante o exposto, com fundamento no art. 36, *caput*, da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c art. 224 do Regimento Interno do TCU, submetem-se os autos à consideração superior, encaminhando-o ao Gabinete do Ministro Relator Raimundo Carreiro, com a seguinte proposta:

a)com fundamento no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU:

a.1) recomendar ao Ministério dos Transportes, que exerce a supervisão do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit) e da VALEC – Engenharia, Construções e Ferrovias S. A., que estude e, se for o caso, redefina as atribuições da Diretoria de Infraestrutura Ferroviária (DIF/Dnit), a fim de que essa Diretoria seja estruturada adequadamente e dotada de recursos humanos capacitados a exercer as atividades legalmente atribuídas à DIF;

a.2) recomendar ao Ministério dos Transportes que estude opções à execução das intervenções em perímetro urbano, nos aspectos de responsabilidade pela obra e de possíveis financiamentos, de modo a não estar subordinado unicamente aos recursos do Orçamento Geral da União, além de tornar eficientes e eficazes os recursos e o tempo despendidos na execução;

b)com fundamento no art. 179, § 6º, do Regimento Interno do TCU:

b.1) considerando que há intervenções em perímetro urbano em fase de elaboração de projetos, projetos finalizados e projetos aprovados pela Diretoria de Infraestrutura Ferroviária (DIF/Dnit), e considerando que os projetos sofrem desatualização pela descontinuidade da obra, alertar a DIF/Dnit de que a confecção de novos projetos poderá causar futuras desatualizações, ensejando a revisão e, consequentemente, custos adicionais;

b.2) dar ciência ao Ministério dos Transportes, ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit), à Diretoria de Infraestrutura Ferroviária (DIF/Dnit) que as recomendações apontadas na deliberação que vier a ser tomada pelo TCU podem ser objeto de futuras fiscalizações por parte deste Tribunal;

b.3) dar ciência da deliberação que vier a ser adotada, juntamente com o relatório e voto que a fundamentar, à Secretaria de Política Nacional de Transportes (SPNT/MT), à Secretaria de Gestão de Transportes (Seges/MT), ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit), à Diretoria de Infraestrutura Ferroviária (DIF/Dnit) e à Secretaria Executiva do Plano de Aceleração do Crescimento (Sepac/MPOG);

c) apensar os presentes autos ao processo de contas do Governo da República, referente ao exercício de 2013 – TC 005.956/2014-5."

É o relatório.

VOTO

Trata-se de levantamento com o objetivo de avaliar as ações de construção de contornos ferroviários e adequações, realizadas pelo Governo Federal, por meio do Ministério dos Transportes. As informações colhidas durante o presente trabalho, além de serem importantes para a atualização dos procedimentos de análise das contas dos gestores, foram utilizadas na elaboração do Relatório e Parecer Prévio sobre as Contas do Governo da República referentes a 2013, sob a minha relatoria, apreciado por este Plenário na sessão de 28/5/2014.

2.A análise realizada pelo Tribunal das contas apresentadas pelo Presidente da República subsidia o Congresso Nacional com elementos técnicos para que o Legislativo emita julgamento político. Trata-se de etapa fundamental do processo de *accountability* da ação governamental. Além de avaliar diversos documentos que, em conjunto, compõem um panorama da administração pública federal, o Tribunal fornece, anualmente, diagnóstico abrangente sobre um tema de destaque para a administração pública e para o controle externo. Para o exercício de 2013, o tema "Governança Pública para o Desenvolvimento" orientou análises específicas sobre aspectos de governança em políticas públicas consideradas prioritárias para a promoção do desenvolvimento nacional justo e sustentável em diversas áreas, dentre elas a de infraestrutura.

3.Nesse sentido, o levantamento de auditoria tratado nestes autos subsidiou a elaboração do Relatório e Parecer Prévio sobre as Contas do Governo da República referentes a 2013 e integrou o tópico intitulado *"6.4.2.3 Infraestrutura ferroviária: intervenções a cargo do Dnit em áreas de conflito entre a via férrea e o perímetro urbano"*, que reproduzo a seguir, uma vez que oferece uma adequada síntese das questões abordadas neste processo:

"Contornos ferroviários, variantes, anéis ferroviários, passagens de pedestres e outras adequações são intervenções em áreas críticas, com o objetivo de eliminar os conflitos existentes entre o tráfego ferroviário e o perímetro urbano, em especial invasões na faixa de domínio das ferrovias, passagens em nível e gargalos físicos e operacionais. Essas interferências são da responsabilidade do Dnit, de acordo com as atribuições estabelecidas pela Lei 10.233/2001. Em vista disso, a autarquia desenvolveu alguns projetos de intervenções em linha férrea, com o intuito de solucionar os trechos críticos dos principais corredores de exportação.

Com a edição da Lei 11.314/2006, o Dnit foi contemplado com a criação da Diretoria de Infraestrutura Ferroviária (DIF), que passou a ser a representante da implantação das políticas públicas no que se refere à construção de contornos ferroviários, viadutos e passagens para adequação de ramais ferroviários na malha concedida. Já em 2008, a DIF/Dnit contratou estudo para identificar e hierarquizar as intervenções necessárias para melhoria do traçado, com o objetivo de eliminar os conflitos e proporcionar ganhos sociais às populações urbanas. Surgiu, assim, o Programa Nacional de Segurança Ferroviária em Áreas Urbanas (Prosefer).

O documento intitulado Estudos sobre Intervenções em Áreas Críticas em Corredores Ferroviários, com vistas à Eliminação de Conflitos entre a Operação Ferroviária e as Funções Urbanas do Prosefer, de janeiro de 2011, indica a melhor solução técnica de engenharia (viadutos, ponte, passagem de pedestre, contorno, variante) e a mais economicamente viável, além de considerar diversos parâmetros que possibilitaram avaliar a priorização das obras. O valor estimado para os investimentos é da ordem de R$ 7,06 bilhões.

A única fonte de financiamento das obras de intervenção em via férrea, representada por contornos ferroviários, variantes, anéis ferroviários e demais adequações, provém do Orçamento Geral da União. Em alguns casos, as prefeituras e os estados da Federação firmam convênios com a DIF/Dnit para execução, apenas, de projetos e obras de contornos ferroviários.

No PPA 2012-2015, o Programa 2072 – Transporte Ferroviário identifica o Objetivo 0147 de ordenar o tráfego ferroviário nos perímetros urbanos das cidades, de forma a reduzir os riscos de acidentes, melhorar a operação ferroviária e reduzir os impactos socioambientais, tendo como metas para o período 2012-2015:

a) onze projetos para construção de contornos e variantes ferroviárias;

b) construir sete contornos ferroviários:

Unidades

Regionalização da Meta	Total
Vetor Logístico Centro-Sudeste	2
Vetor Logístico Leste	1
Vetor Logístico Nordeste Meridional	2
Vetor Logístico Sul	2

c) realizar cinco adequações ferroviárias em perímetro urbano:

Unidades

Regionalização da Meta	Total
Região Sul	1
Vetor Logístico Centro-Sudeste	3
Vetor Logístico Leste	1

Como os empreendimentos não estão detalhados no PPA, coube à Lei Orçamentária Anual de 2013 destinar os recursos necessários tanto para os projetos quanto para as obras. A proposta para inclusão das obras de contornos ferroviários, variantes e anéis ferroviários e de adequação de linha férrea na LOA é feita pela DIF/Dnit a partir de três requisitos: (i) estar elencada no Prosefer; (ii) ter sido o projeto aprovado pela DIF/Dnit; e (iii) estar a obra em andamento. As duas próximas tabelas indicam a situação das intervenções em perímetro urbano, relacionadas ao Objetivo 0147, que constam da LOA/2013, incluindo aquelas que fazem parte do PAC:

[tabelas reproduzidas nos itens 52 e 53 do relatório precedente]

Auditoria realizada pelo TCU no Dnit, em 2013 [TC 022.412/2013-1 em exame], constatou que as obras de intervenções em áreas críticas entre via férrea e perímetro urbano são acompanhadas pela DIF/Dnit e, no caso de terem sido incluídas no PAC, pela Secretaria do Programa de Aceleração do Crescimento do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (Sepac/MP) e pela Secretaria de Gestão de Programa de Transportes do Ministério dos Transportes (Seges/MT). Por sua vez, a execução das

obras que constam da LOA é acompanhada por empresa contratada pelo Dnit para fiscalizar a obra e emitir o relatório que é apresentado ao fiscal daquela autarquia, lotado na superintendência estadual. Os dados são inseridos no Sistema de Acompanhamento do Contrato (Siac) do Dnit pelo próprio fiscal. Todavia, o Siac não abrange as obras conveniadas com outros entes da Federação, não havendo sistema que congregue dados e informações sobre os problemas de gestão relacionados a essas obras.

Verificou-se também, no contexto da reestruturação do sistema de transporte, consubstanciada na Lei 10.233/2001, que o Dnit ficou, inicialmente, responsável pelo controle contábil e patrimonial dos bens operacionais arrendados a concessionárias do serviço público de transporte ferroviário de carga. Em 2007, com a edição da Lei 11.483, coube à Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT) o acompanhamento dos contratos de concessão e o controle patrimonial e contábil dos bens operacionais arrendados da atividade ferroviária.

Ao Dnit, especificamente à DIF, foi transferida a propriedade dos ativos operacionais da extinta Rede Ferroviária Federal S.A. (RFFSA) arrendados às concessionárias. Em 2008, a Lei 11.772 atribuiu à VALEC – Engenharia, Construções e Ferrovias S. A. (Valec), como função social, a construção e exploração de infraestrutura ferroviária. Com isso, a DIF/Dnit teve suas funções reduzidas. Ainda, segundo a DIF/Dnit, com a estruturação da Valec pelo Decreto 8.134/2013, surgiu a possibilidade de se integrar as atividades da Valec e da DIF/Dnit. Em 2013, com a nova estruturação da Valec, a DIF/Dnit passou por período de indefinição em relação às suas atribuições, o que pode ter provocado redução de pessoal. Assim, é possível que o atraso de obras vinculadas ao Objetivo 0147 do Programa 2072 – Transporte Ferroviário esteja associado às mudanças estruturais e de atribuições efetivadas no âmbito do setor de transportes.

Durante a auditoria realizada, verificou-se que o Prosefer indica 122 intervenções em áreas de conflito entre via férrea e perímetro urbano, com obras previstas para o período de 2011 a 2014 e investimento da ordem de R$ 5,3 bilhões ou 74% do valor total previsto. Entretanto, mesmo com o projeto aprovado: (i) não há garantia de inclusão na Lei Orçamentária Anual; e (ii) se incluída na LOA, não há garantia de que os recursos orçamentários e financeiros serão suficientes e liberados para a execução da obra. Isso porque o Orçamento Geral da União autoriza a despesa, mas não garante a liberação dos recursos financeiros para a execução da obra. Além disso, desde a edição do PAC, em 2007, não têm sido incluídas outras obras de intervenção em linha férrea. A DIF/Dnit informa que as obras indicadas pelo Prosefer não têm sido contempladas no Orçamento Geral da União ou o são com orçamento insuficiente, o que atrasa todo o programa.

Outro fato concorrente para o atraso ou a descontinuidade das obras é a defasagem entre a confecção do projeto e a execução da obra ou mesmo entre as fases do projeto. Por exemplo, no contorno ferroviário de Araraquara, segundo a DIF/Dnit: (a) o projeto foi iniciado pelo Ministério dos Transportes em 1999, com a realização das sondagens; (b) o projeto executivo foi concluído em 2001; e (c) o projeto referente ao Pátio de Tutóia foi elaborado em 2006. A obra foi licitada em 2007 (Concorrência 33/2007) e consta do PAC desse mesmo ano. Durante a execução, o aterro sanitário, inicialmente removível, adquiriu grandes proporções, o que geraria, para sua transposição, impacto e remoção, transporte e armazenamento. Com isso, houve alteração de traçado da via férrea em relação ao inicialmente projetado, decorrente da falta de aderência do projeto executivo à realidade do momento.

Essa situação foi objeto de fiscalização por este Tribunal, em 2009 (Acórdão 2.091/2011-TCUPlenário). Até a presente data (após nove anos do início), a obra do contorno ferroviário de Araraquara não foi concluída e o Pátio de Tutóia não será construído. Isso demonstra que a desatualização ou inadequação dos projetos também tem contribuído para o atraso das obras.

As fiscalizações realizadas pelo TCU quanto à gestão pública da infraestrutura ferroviária a cargo do Dnit, em especial as intervenções em áreas de conflito entre a via férrea e o perímetro urbano, têm indicado:

a) ausência de acompanhamento por parte dos órgãos estratégicos do Ministério dos Transportes;

b) possível associação de atraso das obras:

b.1) às mudanças estruturais e de atribuições efetivadas no âmbito do setor de transporte, especificamente em relação à sobreposição da atuação da DIF e da Valec;

b.2) à insuficiência de recursos orçamentários e financeiros para as obras;

b.3) à desatualização ou inadequação dos projetos.

As consequências advindas da não implantação e da descontinuidade das obras não permitem atingir o ganho social, invocado pela administração pública ao inserir o Objetivo 147 no plano plurianual. Para que o propósito seja alcançado, torna-se necessária e essencial a atuação conjunta e integrada de todos os níveis da administração pública responsáveis pelo planejamento e pela execução das políticas públicas de transporte."

4.As fragilidades na gestão pública da infraestrutura ferroviária mencionadas ao longo deste trabalho, identificadas pela equipe de auditoria, ensejaram proposta de recomendações ao Ministério dos Transportes e alerta ao Dnit. Diante da minudente análise realizada pela unidade técnica, acolho a proposta de encaminhamento apresentada e incorporo os seus fundamentos às minhas razões de decidir.

Ante o exposto, voto por que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2651/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 022.412/2013-1

2. Grupo I – Classe de Assunto: V - Relatório de Levantamento de Auditoria

3. Interessado: Tribunal de Contas da União

4. Órgãos: Ministério dos Transportes, Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit) e Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT)

5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidade Técnica: SecobHidro

8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam do levantamento de auditoria com o objetivo de avaliar as ações de construção de contornos ferroviários e adequações realizadas pelo Governo Federal,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, em:

9.1. com fundamento no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, recomendar ao Ministério dos Transportes, na qualidade de supervisor do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit) e da VALEC – Engenharia, Construções e Ferrovias S.A., que:

9.1.1. estude e, se for o caso, redefina as atribuições da Diretoria de Infraestrutura Ferroviária do Dnit (DIF/Dnit), a fim de que essa Diretoria seja estruturada adequadamente e dotada de recursos humanos capacitados a exercer as atividades legalmente a ela atribuídas;

9.1.2. estude opções à execução das intervenções em perímetro urbano, nos aspectos de responsabilidade pela obra e de possíveis financiamentos, de modo a não estar subordinado unicamente aos recursos do Orçamento Geral da União, além de tornar eficientes e eficazes os recursos e o tempo despendidos na execução;

9.2. com fundamento no art. 179, § 6º, do Regimento Interno, considerando que há intervenções em perímetro urbano em fase de elaboração de projetos, projetos finalizados e projetos aprovados pela Diretoria de Infraestrutura Ferroviária (DIF/Dnit), e considerando que os projetos sofrem desatualização pela descontinuidade da obra, alertar o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit)

que a confecção de novos projetos poderá causar futuras desatualizações, ensejando a revisão e, consequentemente, custos adicionais;

9.3. cientificar o Ministério dos Transportes e o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit) de que as recomendações acima podem ser objeto de futuras fiscalizações por parte deste Tribunal;

9.4. dar ciência deste acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentam, à Secretaria de Política Nacional de Transportes (SPNT/MT), à Secretaria de Gestão de Transportes (Seges/MT), ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit), à Diretoria de Infraestrutura Ferroviária (DIF/Dnit) e à Secretaria Executiva do Plano de Aceleração do Crescimento (Sepac/MPOG);

9.5. apensar os presentes autos ao processo de contas do Governo da República referente ao exercício de 2013 – TC 005.956/2014-5.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2651-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO II – CLASSE I – Plenário
TC 013.710/2011-7
Apenso: TC 017.347/2011-4
Natureza: Pedido de Reexame.
Entidade: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero).
Recorrente: Novatec Construções e Empreendimentos Ltda. (00.338.885/0001-33).
Advogados constituídos nos autos: Cairo Roberto Bittar Hamú Silva Junior (OAB/DF nº 17.042); Lívia Carvalho Gouveia (OAB/DF nº 26.937); Daniele Meireles Dobertein de Magalhães (OAB/DF nº 41.997).

SUMÁRIO: PEDIDO DE REEXAME. REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. PREGÃO PRESENCIAL. INDÍCIO DE SOBREPREÇO NO ORÇAMENTO ESTIMATIVO DA LICITAÇÃO. MATERIAIS BETUMINOSOS. SUPOSTA DUPLICIDADE EM PAGAMENTO DE SERVIÇOS DE CONTROLE TECNOLÓGICO DA OBRA. ATO ANTIECONÔMICO. DETERMINAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO PARA APURAÇÃO E GLOSAS DOS VALORES DEVIDOS À EMPRESA CONTRATADA. ADOÇÃO PRÉVIA DE PROVIDÊNCIAS POR PARTE DA ENTIDADE JURISDICIONADA. CONSTATAÇÃO DE INCONSISTÊNCIA NA METODOLOGIA DE CÁLCULO DO SOBREPREÇO DA UNIDADE TÉCNICA DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DOS INDÍCIOS DE DUPLICIDADE DE PAGAMENTO A TÍTULO DE CONTROLE TECNOLÓGICO DA OBRA. CONHECIMENTO. PROVIMENTO PARCIAL. ALTERAÇÃO DE SUBITEM DO ACÓRDÃO RECORRIDO. ESCLARECIMENTOS. COMUNICAÇÕES.

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de reexame interposto pela empresa Novatec Construções e Empreendimentos Ltda. contra o Acórdão 3.261/2012 – Plenário, alterado pelo Acórdão 405/2013 – Plenário, proferido em sede de representação formulada pela empresa Simbel – Construções e Empreendimentos Ltda. acerca de

irregularidades em edital de concorrência pública conduzida pela Coordenação de Licitações da Superintendência Regional do Nordeste da Infraero, cujo objeto foi a contratação das obras e serviços de recuperação de trechos de pistas e restauração diversas do Aeroporto Internacional do Recife/Guararapes – Gilberto Freyre, em Recipe/PE.

2.No âmbito da Secretaria de Recursos – Serur, o Auditor Federal de Controle Externo incumbido da instrução processual manifestou-se pelo conhecimento e negativa de provimento ao recurso interposto. Reproduzo, a seguir, o inteiro teor da referida análise, endossada pelo Sr. Diretor Técnico, *verbis*:

"Trata-se de Pedido de Reexame (peça 164) interposto pela Recorrente supramencionada contra o Acórdão 3.261/2012-TCU-1ª Câmara (peça 137), que assim dispôs:

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento no art. 237, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal c/c o art. 132, inciso VI, da Resolução-TCU 191/2006, conhecer da presente representação, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. com fundamento no art. 250, inciso II do Regimento Interno/TCU, determinar à Gerência de Engenharia da Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero – Superintendência do Nordeste), que:

9.2.1. em relação ao Contrato TC 053-EG/2011/0014, quanto aos serviços que contenham insumos betuminosos em sua composição de custo, proceda ao cálculo e à glosa, nos próximos pagamentos a serem feitos à Novatec, dos valores que foram pagos indevidamente acima daqueles que seriam obtidos por meio da utilização da sistemática de cálculo para insumos betuminosos regulamentada pelo DNIT, Portaria 349/2010 e Instrução de Serviço 2/2011, as quais seguiram orientações contidas em acórdãos do TCU, a exemplo dos 1.077/2008, 2.649/2007, 1.616/2006, 268/2003, 2.087/2004, 1.120/2004, 1.772/2004, 267/2005, 1.077/2008 e 85/2008, todos do Plenário, inclusive observando a pertinência da duplicidade dos custos com controle tecnológico;

9.2.2. abstenha-se de realizar pagamentos à Novatec, em valores que venham a ser superiores àqueles que seriam obtidos por meio da utilização da sistemática de cálculo para insumos betuminosos regulamentada pelo DNIT, descrita no item anterior;

9.2.3. abstenha-se de realizar alterações de métodos construtivos que impliquem oneração de contrato, sem que sejam fundamentadas em estudos técnicos preliminares que assegurem a adequabilidade da solução final escolhida, que deve conter justificativas técnicas e econômicas que fundamentem a alteração de solução inicialmente prevista, observando os princípios da economicidade e da eficiência, procedendo, no caso da supressão de serviços, a devida análise das alterações do projeto sobre os demais serviços correlacionados;

9.3. informe a este Tribunal de Contas da União, no prazo de 90 (noventa) dias, as medidas adotadas quanto às determinações constantes dos subitens 9.2.1 e 9.2.2, retro;

9.4. determinar à Secex/PE que proceder à aferição da regularidade da execução e do pagamento do Termo Aditivo 0068-EG/2012/0014, na apreciação das informações a serem encaminhadas a esta Corte de Contas, conforme determinado no item 9.3 retro;

9.5. dar ciência do presente Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam, à Infraero, à empresa Simbel – Construções e Empreendimentos Ltda. e à empresa Novatec Construções e Empreendimentos Ltda."

2.O referido Acórdão foi objeto de Embargos de Declaração (peça 148) opostos pela ora Recorrente, que obteve acolhimento parcial, conforme Acórdão 405/2013-TCU-Plenário (peça 161), proferido nos seguintes termos:

"ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão plenária, ante as razões expostas pelo relator, com fulcro nos 34 da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, e no art. 287 do Regimento Interno em:

9.1. conhecer dos embargos de declaração opostos pela Empresa Novatec Construções e Empreendimentos Ltda. para, no mérito, conceder a eles provimento parcial, para esclarecer a obscuridade arguida;

9.2. alterar a redação do subitem 9.2.1 do Acórdão 3.261/2012-TCU-Plenário, que passará a dispor o seguinte:

"[...] 9.2.1. em relação ao Contrato TC 053-EG/2011/0014, quanto aos serviços que contenham insumos betuminosos em sua composição de custo, proceda ao cálculo e à glosa, nos próximos pagamentos a serem feitos à Novatec, dos valores que foram pagos indevidamente acima daqueles que seriam obtidos por meio da utilização da sistemática de cálculo para insumos betuminosos regulamentada pelo DNIT, Portaria 349/2010 e Instrução de Serviço 2/2011, as quais seguiram orientações contidas em acórdãos do TCU, a exemplo dos 1.077/2008, 2.649/2007, 1.616/2006, 268/2003, 2.087/2004, 1.120/2004, 1.772/2004, 267/2005, 1.077/2008 e 85/2008, todos do Plenário [...]";

9.3. dar ciência da presente deliberação à embargante."

HISTÓRICO

3.Versam os autos sobre Representação formulada pela empresa Simbel – Construções e Empreendimentos Ltda., com fundamento no art. 113, §1º, da Lei 8.666/1993, que noticiou sobre possível irregularidade no edital da Concorrência Pública 002/ADNE/SBRF/2011(Lote 02), que foi realizada pela Coordenação de Licitações da Superintendência Regional do Nordeste da Infraero, cujo objeto foi a contratação das obras e serviços de recuperação de trechos do pavimento da pista de pouso e decolagem 18/36 (Lote 1) e recuperação e alargamento das pistas de Táxi Mike, Alfa, Bravo, Charlie e Lima e restauração das placas de concreto do Pátio Sul e da drenagem da Táxi Juliet (Lote 2) do Aeroporto Internacional do Recife/Guararapes – Gilberto Freyre, em Recife/PE.

4.Ao analisar a Representação, a Secex/PE, por meio da instrução (peça 8), propôs oitiva da Gerência de Engenharia da Infraero, pois considerou que caberia a atuação do TCU em relação aos seguintes pontos:

4.1.a possibilidade de a Infraero estar conduzindo certame com projeto básico insuficiente, tendo em vista que tal peça não estaria considerando a verdadeira situação das pistas (verificadas pela empresa no período em que estava executando o contrato TC 059-EG/2010/0014) as quais, segundo a representante, entre outras anomalias desconsideradas, contêm fissuras de tamanho superior aos definidos no projeto. Para a representante, a solução definitiva para o problema seria a demolição total ou parcial de todo pavimento flexível, aprofundamento das patologias existentes no pavimento rígido inferior ao flexível e a execução de sondagem.

4.2.a irresignação da empresa Simbel em relação à rescisão do Contrato TC 059-EG/2010/0014 que firmou com a Infraero a partir da Concorrência Pública 001/ADNE/SBRF/2010 e a alegação de que seria mais "vantajoso e conveniente ao interesse coletivo a manutenção da execução do Contrato celebrado com a Representante, ao invés da realização de nova licitação, com preço referência bem superior àquele então contratado anteriormente".

5.Do exame dessa oitiva (peça 56), autorizada pelo Despacho do Relator (peça 19), foram constatadas as seguintes irregularidades na Concorrência Pública 002/ADNE/SBRF/2011:

a) a existência de informações divergentes sobre a solução adotada nos anexos da Concorrência Pública 002/ADNE/SBRF/2011(Lote 2), pois os Anexos XIII-RF.03/000.73/12615/14 e XIII-RF.03/000.92/12611/15 descrevem a aplicação de geogrelha apenas na taxiway Alfa. No entanto, os Anexos XI-B e XIII-RF.01.105.56.12578.15 demonstram a aplicação de geogrelha nas taxiways Alfa, Bravo e Mike;

b) ausência de fundamentação, baseada em estudos técnicos preliminares, que assegure a viabilidade da solução final adotada, contendo justificativas técnicas-econômicas que:

b.1) motivassem a mudança da alternativa da solução para as trincas existentes, contida nos Anexos XIII-RF.03/000.73/12615/14 e XIII-RF.03/000.92/12611/15, para a utilização da geogrelha na

pista de rolamento taxiway Bravo e nos acostamentos da taxiway Mike do Aeroporto Internacional do Recife, que resultou num acréscimo de R$ 1.033.025,57 no orçamento estimado;

b.2) motivassem a utilização da geogrelha sobre toda a pista de rolamento da taxiway Alfa do Aeroporto Internacional do Recife, em vez da aplicação de uma faixa de geogrelha sobre as trincas transversais das juntas dos pavimentos subjacentes em placas de concreto, o que resultaria numa redução dos custos da obra;

c) ocorrência de sobrepreço no orçamento estimativo da Infraero para os serviços que possuem produtos asfálticos como insumo, tais como cimento asfáltico de petróleo (CAP) 50/70, no montante de R$ 819.474,55, tendo em vista que foram estimados sem observar o que estabelece os Acórdãos do TCU 1.077/2008, 2.649/2007 e 1.616/2006, todos do Plenário, e as regulamentações do DNIT, Portarias do DNIT 349 e 709, e Instrução de Serviço 2;

d) irregularidades na estimativa dos preços constantes do orçamento da obra, especificamente quanto ao controle tecnológico, os quais divergem daqueles registrados no Sinapi e Sicro, em afronta ao art. 127 da Lei 12.309/2010 (Lei de Diretrizes Orçamentárias – LDO), que resultou em sobrepreço do orçamento estimado de R$ 435.630,31;

e) antieconomicidade na inclusão do custo com o controle tecnológico da obra como insumo de um serviço, em vez de sua caracterização como um custo direto específico.

6.Assim, nova oitiva foi determinada à Gerência de Engenharia da Infraero (peça 63), tendo sido aberta, desta feita, a possibilidade de manifestação da Novatec Construções e Empreendimentos Ltda.

7.Dessa forma, procederam-se às análises das manifestações da Infraero e da empresa contratada e, posteriormente, após alguns andamentos ocorridos no processo, por conta de novos elementos aduzidos pela Infraero e pela Novatec e de novas interpretações sobre as questões técnicas envolvidas no caso, finalmente, por intermédio da instrução (peça 126), a Secex/PE propôs encaminhamento de mérito, o qual contou com a anuência do Tribunal, tendo culminado com a prolação do Acórdão 3.261/2012-TCU-Plenário, transcrito no início desta instrução.

8.Descontente, a Novatec Construções e Empreendimentos Ltda. opôs Embargos de Declaração (peça 148) contra o referido Acórdão, cuja análise do Tribunal foi pelo acolhimento parcial (peça 159, item 13), já que admitiu a existência de obscuridade, de modo a suprimir a parte final do item 9.2.1 da decisão embargada, que dispunha: "inclusive observando a pertinência da duplicidade dos custos com controle tecnológico".

9.Assim, o Tribunal proferiu o Acórdão 405/2013-TCU-Plenário (peça 161), nos termos reproduzidos no item 2 desta instrução, dando nova redação ao item 9.2.1 do Acórdão 3.261/2012-TCU-Plenário.

10.Entretanto, a empresa contratada insurgiu-se novamente contra o Acórdão 3.261/2012-TCU-Plenário, agora, por meio da interposição de Pedido de Reexame (peça 164), que será em seguida examinado.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

11.O Exmo. Ministro-Relator, José Jorge, ratificou (peça 179) o exame preliminar de admissibilidade da Serur (peças 171-173), para conhecer do Pedido de Reexame interposto contra o Acórdão 3.261/2012-TCU-Plenário e, cautelarmente, não conceder efeito suspensivo aos subitens 9.2.1 e 9.2.2 do Acórdão recorrido, em face da existência dos pressupostos do fumus boni iuris e do periculum in mora, com fundamento no poder geral de cautela, assegurado ao TCU pelo Supremo Tribunal Federal.

EXAME TÉCNICO

12.A seguir, serão apresentados, resumidamente, os argumentos da Recorrente, acompanhados das respectivas análises.

Argumentos (peça 164, p. 6-8)

13. Após elaborar um histórico dos fatos que deu origem à deliberação recorrida, a Recorrente argumenta que, se a glosa relativa ao custo do controle tecnológico foi reconhecida como indevida pelo

TCU, "é evidente que as glosas mensalmente realizadas pela Infraero relativamente ao pagamento do custo do controle tecnológico igualmente não poderiam ter sido realizadas pela contratante, pois não possuíam qualquer respaldo legal ou judicial para tanto.".

14.Dessa forma, a Recorrente requer que seja determinada a restituição dos valores atualizados e indevidamente glosados pela Infraero a título de controle tecnológico, uma vez que a Estatal, de forma indevida e arbitrária, efetuou diversas glosas do valor devido à contratada, sob o argumento de que haveria duplicidade no custo do referido controle, inclusive antes da decisão de mérito, apesar de o Tribunal ter reconhecido que o custo da contratação não foi onerado, sendo, possivelmente, suportado pelo percentual de lucro.

15.Acrescenta que o Tribunal asseverou, quando do julgamento dos Embargos de Declaração, que foi indevida a efetivação da glosa antes da decisão de mérito, em sede de medida cautelar administrativa, conforme trecho extraído do Voto da referida decisão: "Assim, mesmo diante da iniciativa da Estatal, por meio de medida cautelar administrativa, necessário se fazia a formalização, por meio de Acórdão, que tem valor de título executivo extrajudicial, para dar oficialidade à glosa e retenção efetivadas.". (grifos acrescidos).

Análise

16.Ao analisar os Embargos de Declaração (peça 148) opostos pela Recorrente, constata-se que a fundamentação na qual se baseou o TCU para suprimir a parte final do item 9.2.1 do Acórdão recorrido não se encontra no fato, como alega a Recorrente, de que o Tribunal tenha reconhecido que a glosa relativa ao controle tecnológico fosse indevida.

17.A exclusão do referido trecho teve como finalidade apenas adaptar a redação daquele item do Acórdão 3.261/2012-TCU-Plenário à circunstância atual de que o contrato encontra-se extinto, conforme se lê nos itens 8 a 13 do Voto do Relator (peça 159), que analisou os Embargos de Declaração.

18.Transcreve-se a seguir o item 13 do referido Voto, de modo a facilitar a constatação de que o Tribunal não concluiu que a glosa atinente ao controle tecnológico era indevida.

13. Entretanto, considerando que o contrato em questão, pelas informações constantes dos autos, já estava extinto à época da deliberação, resta afastada a possibilidade de surgirem dificuldades para o controle e a gestão do contrato em função do fato ora analisado, já que não mais haverá alteração quantitativa ou qualitativa do objeto, por aditamento, conforme preocupação demonstrada no item 53 da instrução transcrita como Relatório, que serviu de fundamento para a proposta apresentada no subitem 67.2.2.1, in fine, reproduzida no subitem 9.2.1 do Acórdão embargado. Assim, depreendo que essa parte da deliberação pode ser suprimida, uma vez que, ante os esclarecimentos ora apresentados, in concreto, a inconsistência não será considerada no cálculo da glosa a ser formalizada pela Infraero.

19.Da leitura desse excerto, percebe-se que o Relator se refere à parte da deliberação a ser suprimida como uma "inconsistência". Isso evidencia que a possível "duplicidade dos custos com controle tecnológico" era considerada uma impropriedade que deveria ser evitada. Conclui-se, assim, que tal supressão decorreu da constatação de que o Contrato TC 053-EG/2011/0014 já estava extinto, desde a data da deliberação embargada, não mais havendo, por isso, a possibilidade de alteração quantitativa ou qualitativa do objeto, por aditamento, o que era o fundamento para a existência do trecho suprimido do final do item 9.2.1 do Acórdão recorrido.

20.Assim, a mera supressão do trecho final do item 9.2.1 da decisão recorrida, por determinação do Acórdão 405/2013-TCU-Plenário (peça 161), tendo sido pelas razões acima explicitadas, não pode gerar os efeitos requeridos pela Recorrente, qual seja: tornar obrigatória a devolução pela Infraero à Novatec dos valores retidos, em decorrência das medidas cautelares administrativas tomadas pela Estatal, nos termos informados a este Tribunal (peça 112).

21.Por fim, muito pelo contrário do que interpreta a Recorrente, o Tribunal não asseverou que foi indevida a efetivação da glosa antes da decisão de mérito, por constar do Voto dos Embargos de Declaração (peça 159, item 16) que "necessário se fazia a formalização, por meio de Acórdão, que tem valor de título executivo extrajudicial, para dar oficialidade à glosa e retenção efetivadas". Houve, em

verdade, uma ratificação do Tribunal às medidas cautelares administrativas antes adotadas pela Infraero, como já dito, com vistas a resguardar os interesses da Estatal no âmbito do Contrato.

22.Portanto, essas razões recursais não devem ser aceitas.

Argumentos (peça 164, p. 8-10)

23.A Recorrente alega que não há sobrepreço no orçamento da Infraero referente ao custo dos insumos betuminosos e à aplicação de percentual indevido de Bonificação e Despesas Indiretas – BDI, pois os valores para insumos betuminosos constantes do orçamento de referência da Infraero são integralmente condizentes com aqueles estabelecidos na Portaria 349/2010, do DNIT para a Região Nordeste.

24.Ressalta que os valores orçados pela Infraero para insumos betuminosos e praticados pela contratada são mais que condizentes com os preços estabelecidos pelo DNIT, pois, na verdade, são inferiores aos da Agência Nacional de Petróleo, conforme tabela acostada a este Pedido de Reexame (pagina 9), que, embora ilegível, pôde ser lida, pois consta dos autos na peça 99, página 12.

25.Explica que a apuração do sobrepreço pela Secex/PE levou em consideração os valores orçados pela Contratante, mas só se configurou porque foram adicionados os valores referentes ao controle tecnológico. Argumenta que essa forma de cálculo não é compatível com as condições contratuais, pois a contratada não foi remunerada pelo controle tecnológico, já que foi incluído no custo direto.

26.Quanto ao custo dos insumos betuminosos, em especial o CBUQ (concreto betuminoso usinado a quente), a Recorrente apresenta um quadro comparativo entre os preços orçados pela Infraero e os praticados pela Contratada, com o que procura demonstrar que houve economia, já que os preços da Contratada são inferiores aos previstos no orçamento da Estatal.

27.Sobre a aplicação de BDI diferenciado de 15% para insumos betuminosos, pondera que, além dos serviços que contêm tais insumos em sua composição de custos, integram a obra diversos outros serviços que não são compostos por eles, como, por exemplo, os serviços regularmente planilhados de demolição e terraplenagem, sobre os quais não existe qualquer vedação no sentido de que incida o BDI constante da proposta.

28.Requer, portanto, que se determine à Infraero a devolução dos valores indevidamente glosados a título de insumos betuminosos e de controle tecnológico referentes ao Contrato TC 053-EG/2011/0014.

Análise

29.Não prosperam essas razões recursais aduzidas pela Recorrente, pois as análises empreendidas pela Secex/PE, ora ratificadas, foram categóricas em detectar a ocorrência de sobrepreço no orçamento estimativo da Infraero, na forma apurada na planilha de cálculo (peça 46), posteriormente ajustada na planilha constante da peça 83, já que o orçamento da Estatal foi calculado sem observar as Portarias 709/2008, 349/2010 e Instrução de Serviço 2/2011, todas do DNIT, as quais seguiram orientações contidas em Acórdãos do TCU, como os 268/2003; 1.120/2004; 1.772/2004; 2.087/2004; 267/2005; 1.616/2006; 2.649/2007; 85/2008 e 1.077/2008, todos do Plenário.

30. Assim, ao se examinar a planilha de cálculo de sobrepreço formulada pela Secex/PE (peça 83), verifica-se que foi considerado pela Unidade Técnica o valor para a Região Nordeste do insumo CAP 50/70, disponibilizado pela Agência Nacional do Petróleo (ANP), de modo que se consideraram as peculiaridades regionais porventura presentes no caso.

31.Sobre a tabela apresentada pela Recorrente (referenciada no item 24 desta instrução), tal documento foi objeto de análise pelo Tribunal na decisão recorrida, conforme se constata no item 55 (abaixo transcrito, para mais clareza) da instrução constante da peça 103 dos autos, que examinou os elementos oferecidos pela Infraero na peça 99. Ademais, como já dito no item anterior (30), os parâmetros divulgados pela ANP foram observados na apuração do sobrepreço pela Secex/PE, consoante planilha acostada à peça 83 dos autos.

55. Quanto à relevância destes insumos na obra do aeroporto do Recife, utilizou-se a Curva ABC constante da Tabela 4 descrita na instrução à peça 85, para demonstrar os serviços mais relevantes da

Concorrência Pública 002/ADNE/SBRF/2011(Lote 2), entre os quais encontram-se os serviços que possuem insumos asfálticos em sua composição de custo.

32.No que diz respeito ao sobrepreço referente ao controle tecnológico, a Recorrente apenas repete informações e argumentos já apresentados pela Infraero, que foram analisados detidamente e contestados pela instrução (peça 126), que integrou o Relatório da decisão recorrida (peça 135 – itens 39 a 49), as quais são agora ratificadas, em sede recursal. Por ser elucidativo, reproduzem-se a seguir os itens 48 e 49, que são conclusivos acerca da questão:

48. A inserção de um custo mensurável, custo direto, no custo indireto, BDI, a exemplo do custo com controle tecnológico, é uma prática não permitida por este tribunal, como obervado no Acórdão 325/2007-TCU-Plenário, tendo em vista sua incidência sobre todos os serviços previstos, por meio do BDI, que oneraria o custo total de contratação. Considerando que na proposta da Novatec não há descrição do referido custo no BDI, sendo, possivelmente, suportado pelo percentual de lucro, não há como considerá-lo onerando o custo de contratação.

49. O que não se pode conceber é admiti-lo dentro do percentual de lucro no BDI, como um custo indireto, e incluí-lo como custo direto, serviço auxiliar. Se o custo com controle tecnológico permanecer como custo direto no orçamento da Infraero e utilizarmos o BDI de 24,35%, BDI máximo e o mesmo da Novatec, teremos a duplicidade do referido custo no preço referencial da contratante. Portanto, está correta a metodologia aplicada por esta Secretaria, pois, para que o orçamento da Infraero esteja equivalente ao proposto pela contratada, sem duplicidade, faz-se necessário realizar a adequação deste, retirando o controle tecnológico do custo direto. Ressalta-se que o referido procedimento de cálculo, quanto ao controle tecnológico, foi adotado desde o início deste processo, em todas as instruções desta Unidade Técnica, peças 56 e 85, bem como consta das memórias de cálculo do sobrepreço às peças 46 e 83. (destaques acrescidos)

33.Quanto à tabela aduzida pela Recorrente (peça 164, p. 10), referida no item 26 desta instrução, apesar da alegação de que foi "elaborado nesta oportunidade", constata-se que se trata do mesmo conteúdo já apresentado pela Infraero (peça 73, p. 27, item 77), que já foi analisado na instrução (peça 85, p. 18-19, item 111 – reproduzido adiante), na qual se concluiu que houve sobrepreço no montante de R$ 609.668,90.

111. Deste modo, considerando-se o valor proposto pela contratada de R$ 502,71/m3 para o serviço "Fornecimento e Execução de Concreto Betuminoso Usinado à Quente (CBUQ), CAPA" e de R$ 458,79/m3 para "Fornecimento e Execução de Concreto Betuminoso Usinado à Quente (CBUQ), BINDER", o sobrepreço nesses serviços é de R$ 609.668,90, conforme memórias de cálculo constantes da peça 83.

34.Com relação à aplicação de BDI diferenciado de 15% para insumos betuminosos, novamente tem-se que a questão já foi criteriosamente – e especificamente – examinada neste processo, como se lê do que consta na instrução da Secex/PE (peça 85, p. 16-19, itens 96-113). Frise-se que nos itens 104 e 105 da referida instrução (peça 85), a Unidade Técnica utilizou a "Curva ABC dos serviços orçados" como forma de apurar a relevância dos referidos insumos na obra, o que comprova, obviamente, que foi considerada a existência de outros serviços que não contêm os insumos betuminosos em sua composição.

35.Dessa forma, os argumentos apresentados pela Recorrente não foram capazes de modificar a decisão recorrida, já que se referiram a questões sobre as quais o Tribunal já havia firmado entendimento, que, inclusive, foi adotado pela Infraero, uma vez que a Estatal tomou medidas cautelares administrativas (peça 112), no sentido de, em resumo:

35.1celebração do 1º Aditivo 0068-EG/2012/0014, que suprimiu R$ 619.325,69, resultante da retirada dos serviços de aplicação de alternativas de antirreflexão de trincas (geogrelhas) da pista e acrescentou R$ 122.971,49, decorrentes de fatores administrativos e técnicos;

35.2retenção de glosa de R$ 473.956,24, nos pagamentos efetuados à contratada, decorrentes do cálculo de valores pagos indevidamente.

36.Enfatize-se, por último, que o Tribunal não pode determinar que a Infraero efetue os pagamentos reclamados pela Contratada (Recorrente), no âmbito do Contrato em questão, já que eles deixaram de ser feitos, não só para resguardar os interesses particulares da Contratante, mas em observância às conclusões técnicas registradas nos autos.

37.Portanto, o presente Pedido de Reexame não deve obter provimento.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

38.Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, com posterior envio ao Gabinete do Ministro-Relator, com a seguinte proposta:

a) conhecer do Pedido de Reexame interposto pela Empresa Novatec Construções e Empreendimentos Ltda, sob a égide do artigo 48 da Lei 8.443/92, c/c os artigos 285 e 286, do RI/TCU, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se o Acórdão 3.261/2012-TCU-Plenário, modificado pelo Acórdão 405/2013-TCU-Plenário;

b) dar ciência ao responsável e aos interessados."

3.Por sua vez, o Titular da unidade técnica divergiu desse encaminhamento, manifestou-se pelo provimento parcial do apelo da empresa, conforme transcrito a seguir:

"2.O auditor federal, com anuência do diretor, propôs negar provimento ao pedido de reexame.

3.Divirjo do encaminhamento proposto pelos motivos a seguir expostos.

4.Nas razões recursais apresentadas pela Novatec Construções e Empreendimento Ltda., observam-se dois argumentos principais:

*a)a alegação de que a **glosa** relativa ao **custo do controle tecnológico** foi reconhecida como indevida pelo TCU, razão pela qual requer que seja determinada a restituição dos valores atualizados e indevidamente glosados pela Infraero a título de controle tecnológico; e*

*b)o questionamento quanto à metodologia de cálculo utilizada pela Secex-PE na apuração do **sobrepreço** dos serviços que continham insumos betuminosos em razão de:*

i.não ter considerado o custo do controle tecnológico na quantificação do preço paradigma;

ii.ter aplicado o percentual diferenciado de Bonificações e Despesas Indiretas (BDI) de 15% para diversos serviços que não possuiriam insumos betuminosos em sua composição de custo, a exemplo dos serviços de demolição e terraplanagem, sobre os quais deveria incidir o BDI constante da proposta.

I – Da glosa relativa ao custo do controle tecnológico

5.Quanto ao primeiro argumento, cumpre esclarecer que o TCU, ao analisar os embargos de declaração opostos pela empresa Novatec ao Acórdão 3.261/2012-TCU-Plenário, expediu nova determinação à Infraero, em substituição ao subitem 9.2.1 do acórdão recorrido, na qual suprimiu a expressão "inclusive observando a da duplicidade dos custos com controle tecnológico". Dessa forma, a determinação para glosa de valores ficou adstrita aos serviços que continham insumos betuminosos, como se pode aferir da determinação constante do Acórdão 405/2013-TCU-Plenário:

9.2. alterar a redação do subitem 9.2.1 do Acórdão 3.261/2012-TCU-Plenário, que passará a dispor o seguinte:

*"[...] 9.2.1. em relação ao Contrato TC 053-EG/2011/0014, **quanto aos serviços que contenham insumos betuminosos em sua composição de custo**, proceda ao cálculo e à glosa, nos próximos pagamentos a serem feitos à Novatec, dos valores que foram pagos indevidamente acima daqueles que seriam obtidos por meio da utilização da sistemática de cálculo para insumos betuminosos regulamentada pelo DNIT, Portaria 349/2010 e Instrução de Serviço 2/2011, as quais seguiram orientações contidas em acórdãos do TCU, a exemplo dos 1.077/2008, 2.649/2007, 1.616/2006, 268/2003, 2.087/2004, 1.120/2004, 1.772/2004, 267/2005, 1.077/2008 e 85/2008, todos do Plenário [...]"; (destacou-se)*

6.Assim, não houve determinação, por parte deste Tribunal, para que a Infraero procedesse à glosa dos valores pagos pelo serviço referente ao controle tecnológico, não havendo, por conseguinte, a necessidade de determinar à empresa pública a restituição dos valores retidos, como requer a recorrente. A propósito, a retenção efetuada pela Infraero, anteriormente ao acórdão recorrido, foi

medida adotada por iniciativa da própria estatal, e não por determinação desta Corte de Contas. Nessa linha, transcrevo excerto do voto condutor do Acórdão 405/2013-TCU-Plenário, que corrobora o entendimento exposto:

15. Mesmo tendo sido informado pela Infraero e reconhecido por este Relator, no Voto, que ***houve efetiva glosa e retenção de valores pela contratante nos pagamentos efetuados à contratada****, do montante de R$ 473.956,24, decorrente do cálculo das importâncias pagas indevidamente, acima do que seria obtido caso fosse utilizada a sistemática de cálculo para insumos betuminosos, regulamentada pelo DNIT, Portaria 349/2010 e Instrução de Serviço 2/2011,* ***tal procedimento ocorreu por iniciativa da unidade jurisdicionada****, como forma de resguardar os interesses da Estatal no âmbito do Contrato, de deliberação que poderia não lhe ser favorável, quando da apreciação, no mérito, do presente processo.*

16. Assim, ***mesmo diante da iniciativa da Estatal, por meio de medida cautelar administrativa, necessário se fazia a formalização, por meio de Acórdão****, que tem valor de título executivo extrajudicial, para dar oficialidade à glosa e retenção efetivadas. Não há, portanto que falar em dupla retenção do valor contratualmente avençado e evidente enriquecimento i1icito da Contratada.*

7.Desse modo, não há como acolher o argumento apresentado.

II – Da metodologia de cálculo – custo do controle tecnológico

8.No tocante ao sobrepreço apontado à peça 83, constato uma inconsistência na metodologia adotada pela Secex-PE.

9.Na Memória de Cálculo dos Serviços de Fornecimento e Execução de Concreto Betuminoso Usinado à Quente (peça 83), a unidade técnica, ao determinar o ***preço paradigma de mercado*** *para os tipos capa e binder, adotou a premissa de que, como não havia sido incluído na proposta da Novatec o custo com o controle tecnológico,* ***tal item deveria ser excluído também da memória de cálculo****. Segundo essa metodologia, apuraram-se os seguintes preços unitários dos serviços: R$ 457,64 (capa) e R$ 417,20 (binder).*

10.Para a quantificação do ***sobrepreço****, comparou-se o* ***preço paradigma de mercado****, obtido na memória de cálculo, com o* ***preço contratado*** *junto à Novatec. Assim, como os preços contratados eram R$ 502,71 (capa) e R$ 458,79 (binder), apuraram-se sobrepreços unitários de R$ 45,07 (capa) e R$ 41,59 (binder) e sobrepreços totais de R$ 405.802,62 (capa) e R$ 203.866,28 (binder), totalizando R$ 609.668,90 (peça 83, p. 8).*

11.A ausência de previsão, na proposta da Novatec, de custo específico para o controle tecnológico reflete uma ***falha formal*** *que poderia acarretar outras irregularidades, como jogo de planilha, em eventual aditamento contratual. Contudo, conforme exposto no item 13 do voto condutor do Acórdão 405/2013-Plenário, com a extinção do contrato, não há mais a possibilidade de ocorrência de irregularidades deste tipo. Ademais, consoante exposto na instrução à peça 85, não foi verificado sobrepreço nesse serviço.*

12.Assim, considerando que o custo com o controle tecnológico estava previsto no edital da licitação e o serviço foi, segundo a Infraero, regularmente prestado pela contratada, não há justificativa para a exclusão desse item na quantificação do preço paradigma, conforme premissa adotada pela Secex-PE na memória de cálculo à peça 83.

13.Ressalto ainda que, ao não considerar o custo do controle tecnológico na determinação do preço paradigma de mercado, a unidade técnica divergiu do entendimento adotado pelo Ministro-Relator no voto condutor do Acórdão 405/2013-Plenário, segundo o qual esse item seria suportado pelo percentual de lucro da Novatec, uma vez que a empresa não havia inserido em seus custos diretos item específico para esse serviço. A partir do momento em que se reconhece que determinado custo é suportado pelo lucro – rubrica que compõe a taxa de Bonificações e Despesas Indiretas (BDI) –, demonstra-se, por consequência lógica, que ele está ***previsto no preço contratado****.*

14.Ante o exposto, verifico que o acórdão recorrido adotou premissas contraditórias ao comparar o ***preço contratado*** *– no qual estaria incluso, no BDI, o controle tecnológico – com o* ***preço paradigma de mercado*** *obtido na memória de cálculo, do qual foi excluído o custo com o controle tecnológico.*

Nesse ponto, assiste razão à recorrente quanto à necessidade de inclusão do custo do controle tecnológico no cálculo para determinação do sobrepreço (peça 83).

15.Essa inconsistência de cálculo torna improcedente o sobrepreço apurando, no montante de R$ 609.668,90, que fundamentou a determinação objeto do subitem 9.2.1 do acórdão recorrido. Contudo, persistem as demais falhas, que indicam a possibilidade de o preço contratado estar acima do valor de mercado, relativas a não adoção da sistemática de cálculo para insumos betuminosos regulamentada pelo DNIT, como, por exemplo, o uso de taxa diferenciada de BDI, de 15%.

16.Em razão dessas falhas, faz-se necessária a expedição de determinação à Infraero, em substituição à determinação consignada no subitem 9.2.1 do acórdão recorrido, para que apure a existência do sobrepreço, e, somente a partir da sua constatação, glose os valores devidos.

III – Da metodologia de cálculo – BDI diferenciado

17.No tocante ao BDI diferenciado de 15%, a recorrente argumenta que diversos serviços não possuiriam insumos betuminosos em sua composição de custo, a exemplo dos serviços de demolição e terraplanagem, sobre os quais deveria incidir o BDI constante da proposta. Essa alegação, contudo, é irrelevante e não altera a conclusão firmada no aresto adversado, porquanto a unidade técnica diferenciou, na memória de cálculo, os valores para os quais aplicou o BDI diferenciado e os demais itens, para os quais utilizou o BDI de 24,35%, conforme exposto à peça 83, p. 5.

IV – Conclusão e proposta de encaminhamento

18.A par desses argumentos e ante a inconsistência da Memória de Cálculo dos Serviços de Fornecimento e Execução de Concreto Betuminoso Usinado à Quente e, por conseguinte, do sobrepreço apurado no montante de R$ 609.668,90, proponho dar provimento parcial ao recurso, para desconsiderar o preço paradigma de mercado obtido mediante a citada memória de cálculo (peça 83), e, em substituição à determinação contida no subitem 9.2.1 do acórdão recorrido, determinar a apuração da existência de sobrepreço nos serviços que contenham insumos betuminosos em sua composição de custos, conforme sistemática de cálculo regulamentada pelo DNIT (Portaria 349/2010 e Instrução de Serviço 2/2011), e, somente a partir da sua constatação, a glosa dos valores pagos indevidamente acima daqueles apurados.

19.Ante o exposto, divergindo do posicionamento adotado pela diretoria, submeto os autos à consideração superior propondo dar provimento parcial ao pedido de reexame para, em substituição à determinação contida no subitem 9.2.1 do Acórdão 3.261/2012-TCU-Plenário:

19.1. desconsiderar o preço paradigma de mercado do serviço de Fornecimento e Execução de Concreto Betuminoso Usinado à Quente, capa e binder, obtido mediante a Memória de Cálculo elaborada pela Secex-PE (peça 83); e

19.2. determinar à Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero – Superintendência do Nordeste) que, em relação ao Contrato TC 053-EG/2011/0014, apure a existência de sobrepreço nos serviços que contenham insumos betuminosos em sua composição de custos, por meio da utilização da sistemática de cálculo para insumos betuminosos regulamentada pelo DNIT (Portaria 349/2010 e Instrução de Serviço 2/2011) – as quais seguiram orientações contidas em acórdãos do TCU, a exemplo dos 1.077/2008, 2.649/2007, 1.616/2006, 268/2003, 2.087/2004, 1.120/2004, 1.772/2004, 267/2005 e 85/2008, todos do Plenário –, e, somente a partir da sua constatação, proceda à glosa dos valores pagos indevidamente acima daqueles obtidos mediante a metodologia mencionada."

É o Relatório.

VOTO

Trata-se de pedido de reexame interposto pela empresa Novatec Construções e Empreendimento Ltda. contra o Acórdão 3.261/2012-TCU-Plenário, proferido em sede de representação formulada pela

empresa Simbel – Construões e Empreendimentos Ltda. acerca de irregularidades no edital da Concorrência Pública nº 002/ADNE/SBRF/2011 promovida pela Infraero (Superintendência Regional do Nordeste), para a contratação de obras e serviços de restauração e recuperação de pistas de pouso/decolagem e pátio do Aeroporto Internacional do Recife/Guararapes – Gilberto Freire, em Recife/PE.

II

2.Quanto à admissibilidade, entendo que o presente pedido de reexame pode ser conhecido, uma vez atendidos os requisitos previstos no art. 48 c/c os arts. 32 e 33 da Lei n.º 8.443, de 1992.

III

3.Antes de se adentrar ao exame de mérito propriamente dito, convém historiar que, por meio do subitem 9.2.1 da referida deliberação, o Tribunal determinou à Infraero que procedesse ao cálculo e à glosa dos valores indevidamente pagos no âmbito do Contrato TC 053-EG/2011/0014, firmado com a empresa Novatec, referentes aos serviços em cuja composição de custo houvesse insumos betuminosos, nos seguintes termos:

"9.2.1. em relação ao Contrato TC 053-EG/2011/0014, quanto aos serviços que contenham insumos betuminosos em sua composição de custo, proceda ao cálculo e à glosa, nos próximos pagamentos a serem feitos à Novatec, dos valores que foram pagos indevidamente acima daqueles que seriam obtidos por meio da utilização da sistemática de cálculo para insumos betuminosos regulamentada pelo DNIT, Portaria 349/2010 e Instrução de Serviço 2/2011, as quais seguiram orientações contidas em acórdãos do TCU, a exemplo dos 1.077/2008, 2.649/2007, 1.616/2006, 268/2003, 2.087/2004, 1.120/2004, 1.772/2004, 267/2005, 1.077/2008 e 85/2008, todos do Plenário, ***inclusive observando a pertinência da duplicidade dos custos com controle tecnológico****;" (grifo nosso)*

4.Fundamentalmente, essa determinação originou-se dos indícios de sobrepreço apontados pela Secex/PE no orçamento estimativo da Infraero, no montante de R$ 819.474,55, relativamente aos serviços que possuem insumos betuminosos (asfálticos) como insumo, tendo em vista que estimados sem observar o que estabelece as deliberações do Tribunal especificadas acima e as respectivas regulamentações do Dnit.

5.Posteriormente, por meio do Acórdão 405/2013 – Plenário, o Tribunal deu provimento parcial aos embargos de declaração opostos pela empresa Novatec contra a referida deliberação, decidindo no sentido de excluir a parte **in fine** do referido subitem 9.2.1, relativa a suposta duplicidade do controle tecnológico, passando o dispositivo a vigorar com a seguinte redação:

"9.2.1. em relação ao Contrato TC 053-EG/2011/0014, quanto aos serviços que contenham insumos betuminosos em sua composição de custo, proceda ao cálculo e à glosa, nos próximos pagamentos a serem feitos à Novatec, dos valores que foram pagos indevidamente acima daqueles que seriam obtidos por meio da utilização da sistemática de cálculo para insumos betuminosos regulamentada pelo DNIT, Portaria 349/2010 e Instrução de Serviço 2/2011, as quais seguiram orientações contidas em acórdãos do TCU, a exemplo dos 1.077/2008, 2.649/2007, 1.616/2006, 268/2003, 2.087/2004, 1.120/2004, 1.772/2004, 267/2005, 1.077/2008 e 85/2008, todos do Plenário";

6.No que importa à presente análise, relevante consignar aqui que a Secex/PE, além do sobrepreço verificado nos serviços que possuem materiais betuminosos, também identificou irregularidade relacionada à estimativa de custo da Infraero com o controle tecnológico da obra consistente na antieconomicidade da inclusão do referido serviço (controle tecnológico) como insumo de um serviço, a exemplo do CBUQ (concreto betuminoso usinado a quente), ao invés da sua caracterização como um custo direto específico, irregularidade essa que, contudo, não se confirmou ao final da instrução processual.

7.Cabe salientar, a propósito, que o referido serviço (controle tecnológico) decorria da previsão do edital (anexo referente às especificações técnicas, p. 39) quanto à necessidade de a contratada montar

laboratório nos canteiros da usina de asfalto e pistas para a certificação de qualidade, sendo o respectivo custo desse controle diluído dentro das composições pertinentes aos serviços em que seria realizado, como regularização de subleito, aterro compactado e sinalização horizontal, nos termos especificados na peça 48.

8.O recurso da empresa Novatec Ltda. assenta-se em dois argumentos principais, quais sejam:

a)que a glosa relativa ao custo do controle tecnológico foi reconhecida como indevida pelo TCU, razão pela qual requer que seja determinada a restituição dos valores atualizados e indevidamente glosados pela Infraero a título de controle tecnológico; e

b)que a metodologia de cálculo utilizada pela Secex-PE na apuração do sobrepreço dos serviços que continham insumos betuminosos seria incorreta em virtude:

b.1) não ter considerado o custo do controle tecnológico na quantificação do preço paradigma;

b.2) ter aplicado o percentual diferenciado de Bonificações e Despesas Indiretas (BDI) de 15% para diversos serviços que não possuiriam insumos betuminosos em sua composição de custo, a exemplo dos serviços de demolição e terraplanagem, sobre os quais deveria incidir o BDI constante da proposta.

9.Feito esse breve resumo, passo a examinar o mérito do recurso, seguindo, para tanto, a ordem de análise imprimida no parecer Sr. Secretário da Serur.

III.1 – Da glosa relativa ao custo do controle tecnológico

10.Relativamente a esse primeiro ponto, cumpre destacar que originou-se da irregularidade apontada inicialmente pela Secex/PE (peça 56) acerca da antieconomicidade da inclusão **no orçamento da Infraero** do custo com o controle tecnológico como insumo de serviço, ao invés da sua caracterização como um custo direto específico.

11.A preocupação da unidade técnica era de que, caso houvesse aumento de quantitativo dos serviços em que o controle tecnológico estivesse previsto, não havia como afirmar se ocorreria um aumento proporcional dos serviços e dos respectivos custos com o controle, propiciando, assim, a ocorrência de jogo de planilha, o que caracterizaria um ato de natureza antieconômica.

12.Posteriormente, a instrução da Secex/PE constante da peça 126 concluiu que, em virtude de o custo com controle tecnológico não estar especificado **no BDI da contratada**, sendo, possivelmente, suportado pelo percentual do lucro, **não havia como considerá-lo onerando indevidamente o custo de contratação**. Todavia, fazia-se necessário ajuste no orçamento da Infraero, para fins de comparação com o orçamento da contratada, evitando-se, assim, a duplicidade do referido custo no preço referencial da contratante.

13.Daí que constou da proposta de encaminhamento que subsidiou a versão original do subitem 9.2.1 do Acórdão 3261/2012 – Plenário disposição específica no sentido de a Infraero observar, quando do cálculo dos valores pagos indevidamente no âmbito do contrato firmado com a Novatec, **a pertinência da duplicidade dos custos com o controle tecnológico**, em que pese a própria instrução reconhecer que o referido custo não onerava indevidamente o contrato.

14.Para melhor compreensão da matéria, permito-me transcrever excerto da referida instrução da Secex/PE (peça 126):

"Controle tecnológico, CF nº 3376EGNE/2012.

39. Quanto ao controle tecnológico, CF nº 3376EGNE/2012, peça 112, p.19, afirmamos que, considerando que este serviço estava previsto no Edital de licitação e em seus anexos, independentemente da proponente ter se omitido ou não detalhado, este deveria ser executado e fiscalizado pela Infraero, com a consequente exigência da instalação dos laboratórios de ensaios previstos, visando certificar-se da qualidade prevista.

40. No entanto, há necessidade da realização de ajustes no orçamento da Infraero para apuração dos valores indevidos nas propostas de preços apresentadas, ressaltamos que apenas podemos considerar que o orçamento é um referencial, é um balizador para o julgamento de qualquer proposta em um procedimento licitatório, se estes, orçamento e proposta, possuem as mesmas premissas técnicas, orçamentárias e tributárias.

(...)

45. No caso em tela, constata-se que no orçamento da Infraero os custos com controle tecnológico estão incluídos no custo direto, como serviço auxiliar de alguns serviços principais. Este orçamento utilizou o percentual de BDI de 24,35%, o qual é percentual máximo admitido pelo Edital, conforme Notas 2 e 3 do item 6.7.4, transcrito abaixo:

'6.7.4 no valor orçado foram consideradas as seguintes taxas de Bonificação e Despesas Indiretas (BDI) e de Encargos Sociais:

a) BDI – 24,35%;

(...)

NOTA 2: Todos os percentuais apresentados correspondem ao máximo admitido pela INFRAERO. Além disso, o FGTS máximo admitido é de 8% (oito por cento) e não será admitido no BDI, a inclusão do IRPJ – Imposto de Renda de Pessoa Jurídica e da CSLL (Contribuição Social sobre o Lucro Líquido).

NOTA 3: Os percentuais dos grupos "A" e "B" que compõe analiticamente o BDI do orçamento da INFRAERO são os limites referenciais máximos admitidos pela Administração, consoante o art. 40, inciso X da Lei nº 8.666/93.'

46. Na proposta da Novatec, peça 98, os custos com controle tecnológico não foram incluídos como custo direto. Este custo foi previsto no BDI proposto, 24,35%, mesmo percentual do orçamento da Infraero e o máximo permitido, conforme manifestação da contratada à peça 98, excerto transcrito abaixo:

"Com relação à notificação de que a Defendente não considerou em sua Proposta o custo referido ao Controle Tecnológico dos serviços, resta informar que o Controle Tecnológico realmente faz parte de sua Proposta. Este custo não está contido na composição dos preços unitários, mas, está contido dentro do BDI, porém, sem a sua discriminação destacada. Conforme é do conhecimento da Contratante, o Controle Tecnológico está sendo realmente executado e custeado totalmente pela Defendente sem implicar em nenhum ônus para a Contratante;

47. O detalhamento do BDI da Novatec, peça 101, demonstra que, além do percentual total, todos os itens que compõem os subgrupos A, B e C são idênticos ao do orçamento da Infraero, conforme peça 102. Na proposta da Novatec não há descrição do referido custo no BDI, sendo, possivelmente, suportado pelo percentual de lucro.

48. A inserção de um custo mensurável, custo direto, no custo indireto, BDI, a exemplo do custo com controle tecnológico, é uma prática não permitida por este tribunal, como obervado no Acórdão 325/2007-TCU-Plenário, tendo em vista sua incidência sobre todos os serviços previstos, por meio do BDI, que oneraria o custo total de contratação. Considerando que na proposta da Novatec não há descrição do referido custo no BDI, sendo, possivelmente, suportado pelo percentual de lucro, não há como considerá-lo onerando o custo de contratação.

*49. O que não se pode conceber é admiti-lo dentro do percentual de lucro no BDI, como um custo indireto, e incluí-lo como custo direto, serviço auxiliar. Se o custo com controle tecnológico permanecer como custo direto no orçamento da Infraero e utilizarmos o BDI de 24,35%, BDI máximo e o mesmo da Novatec, teremos a duplicidade do referido custo no preço referencial da contratante. Portanto, está correta a metodologia aplicada por esta Secretaria, pois, para que o orçamento da Infraero esteja equivalente ao proposto pela contratada, sem duplicidade, faz-se necessário realizar a adequação deste, retirando o controle tecnológico do custo direto. Ressalta-se que o referido procedimento de cálculo, quanto ao controle tecnológico, foi adotado desde o início deste processo, em todas as instruções desta Unidade Técnica, peças 56 e 85, bem como consta das memórias de cálculo do sobrepreço às peças 46 e 83." (*grifos nossos*)*

15.Na sequência, ao apreciar os embargos de declaração opostos pela Novatec contra o referido acórdão, o Relator **a quo** concluiu que a inconsistência apontada pela unidade técnica, ou seja, duplicidade de custos, não devia ser considerada no cálculo da glosa que seria formalizada pela Infraero,

excluindo a parte final do aludido subitem 9.2.1 do Acórdão, conforme o respectivo Voto condutor, verbis:

"9. Nos itens 39 a 49 da instrução transcrita como Relatório foram analisadas questões referentes ao controle tecnológico, sob a premissa de que este serviço estava previsto no Edital de licitação e em seus anexos. Independentemente da proponente ter se omitido ou não detalhado o procedimento, este deveria ser executado e fiscalizado pela Infraero, com a consequente exigência da instalação dos laboratórios de ensaios previstos, visando certificar-se da qualidade da execução da obra.

10. Foi considerado que, na proposta da Novatec (Peça 98), os custos com controle tecnológico não foram incluídos como custo direto. Este custo foi previsto no BDI proposto, 24,35%, mesmo percentual do orçamento da Infraero e o máximo permitido, conforme manifestação da contratada. Além disso, o detalhamento do BDI da Novatec (Peça 101) demonstra que, além do percentual total, todos os itens que compõem os subgrupos A, B e C são idênticos ao do orçamento da Infraero, conforme peça 102. Na proposta da Novatec não há descrição do referido custo no BDI, sendo, possivelmente, suportado pelo percentual de lucro.

11. A inserção de um custo mensurável, custo direto, no custo indireto, a exemplo do custo com controle tecnológico, é uma prática não permitida por este Tribunal, tendo em vista sua incidência sobre todos os serviços previstos, por meio do BDI, que oneraria o custo total de contratação. Entretanto, a instrução concluiu que na proposta da Novatec não há descrição do referido custo no BDI, sendo, possivelmente, suportado pelo percentual de lucro, não onerando, portanto, o custo de contratação.

12. ***Assim, restaria apenas uma incorreção formal, pois, para que o orçamento da Infraero esteja equivalente ao proposto pela contratada, sem duplicidade, seria necessário realizar a adequação deste, retirando o controle tecnológico do custo direto****. Ressalta-se que o referido procedimento de cálculo, quanto ao controle tecnológico, foi adotado desde o início deste processo, em todas as instruções da Unidade Técnica (Peças 56 e 85), bem como consta das memórias de cálculo do sobrepreço às Peças 46 e 83.*

13. ***Entretanto, considerando que o contrato em questão, pelas informações constantes dos autos, já estava extinto à época da deliberação, resta afastada a possibilidade de surgirem dificuldades para o controle e a gestão do contrato em função do fato ora analisado, já que não mais haverá alteração quantitativa ou qualitativa do objeto, por aditamento, conforme preocupação demonstrada no item 53 da instrução transcrita como Relatório****, que serviu de fundamento para a proposta apresentada no subitem 67.2.2.1,* ***in fine****, reproduzida no subitem 9.2.1 do Acórdão embargado. Assim, depreendo que essa parte da deliberação pode ser suprimida, uma vez que, ante os esclarecimentos ora apresentados,* ***in concreto****,* ***a inconsistência não será considerada no cálculo da glosa a ser formalizada pela Infraero****."* (grifos nossos)

16.Nesse contexto, entendo assistir razão à empresa recorrente quando afirma que o Acórdão 405/2013 – Plenário reconheceu a inocorrência de pagamento em duplicidade dos serviços de controle tecnológico no âmbito do contrato firmado com a Novatec, **mas sim apenas uma falha formal na orçamentação da Infraero, que, contudo, não resultou em prejuízo à estatal**.

17.Com efeito, considero que houve equívoco por parte deste Tribunal ao considerar, num momento inicial, a ocorrência de pagamentos em duplicidade a título de controle tecnológico no âmbito da execução contratual, quando, na verdade, o intuito da unidade técnica com a aludida disposição era evitar a comparação distorcida que viesse a ser efetivada com base no orçamento elaborado pela Infraero.

18.Essa última questão, como se verá adiante, quando da análise do tópico referente à metodologia de cálculo adotada pela Secex/PE para apuração do sobrepreço, revelar-se-á importante para a correta comparação dos preços praticados entre a Infraero e contratada, mas não se pode, contudo, afirmar com base nisso pela ocorrência de pagamentos indevidos a ensejar a glosa de valores devidos à empresa contratada.

19.Em seu parecer, o Sr. Secretário asseverou que não houve determinação, por parte deste Tribunal, para que a Infraero procedesse à glosa de valores pagos pelo serviço referente ao controle

tecnológico, não havendo, por conseguinte, a necessidade de se determinar à empresa pública a restituição dos valores relativos, como requerido pela recorrente.

20.De fato, entendo que não há porque o TCU determinar à Infraero a restituição dos valores glosados da Novatec a título de serviços de controle tecnológico, porquanto nenhum comando com tal providência partiu deste Tribunal, uma vez que a iniciativa de promover a glosa dos referidos valores foi da própria estatal.

21.Nada obstante, verifico dos elementos acostados aos autos (peça 124) que a Infraero, previamente à prolação da deliberação recorrida, promoveu a retenção de valores da empresa contratada tendo como premissa os indícios de irregularidade então apontados pela Secex/PE acerca da suposta duplicidade de valores com o controle tecnológico, medida essa plenamente justificável naquela oportunidade, que, por sinal, demonstrou a atuação prudente e cautelosa do gestor.

22.Reproduzo, a seguir, excerto do Relatório nº 011/EGNE-4/2012, de 11/9/2012, em que a Infraero informa a este Tribunal a retenção de valores da empresa Novatec, na qual a constatação acima pode ser evidenciada:

"Os valores retidos são referentes à retenção acautelatória dos valores do percentual do BDI incidente sobre o CAP nas composições da Contratada ***e a suposta duplicidade dos valores de controle tecnológico pela equipe de auditoria da SECEX-PE****. (...)" (*grifos nossos*)*

23.Desse modo, ainda que não tenha havido determinação à Infraero para glosa de valores a título de controle tecnológico, ou melhor, quando isso ocorreu foi prontamente corrigido no âmbito dos embargos declaratórios, considero que apontamentos iniciais da Secex/PE induziram a Infraero a adoção de medida julgada posteriormente desnecessária por este Tribunal.

24.Assim, ainda que não caiba determinação à entidade com vistas à restituição dos valores glosados indevidamente da empresa Novatec, julga-se necessário o devido esclarecimento acerca da situação acima relatada, ou seja, de que o Tribunal concluiu ao cabo de sua análise não existir a referida duplicidade de pagamento quanto ao serviço de controle tecnológico.

III.2 – Da metodologia de cálculo – custo do controle tecnológico

25.No tocante a este ponto, em que a recorrente questiona a ausência de inclusão do custo do controle tecnológico na metodologia utilizada pela Secex/PE para apuração do sobrepreço dos serviços com material betuminoso (peça 83), cabe ressalvar de início que este Tribunal não determinou à Infraero que empregasse a mesma metodologia elaborada pela unidade técnica na apuração do sobrepreço, tendo o comando exarado apenas determinado que procedesse ao cálculo e à respectiva glosa observando a regulamentação do Dnit e a jurisprudência do informada.

26.De qualquer forma, a memória de cálculo da Infraero presente à peça 156 informa que foram retiradas das composições originalmente licitadas as parcelas que custeavam tais despesas, a fim de evitar a duplicidade apontada pelo Tribunal, resultando, assim, na redução dos valores originais, de modo que, independentemente de não ter havido determinação expressa, a metodologia da Secex/PE influenciou os cálculos da Infraero.

27.Dito isso, assim como o Secretário da Serur, entendo assistir razão à recorrente acerca da incorreção apontada, porquanto a metodologia de cálculo utilizada pela Secex/PE não considerou, de fato, o custo do controle tecnológico na quantificação do preço paradigma, tendo por consequência a subestimação deste e a elevação do sobrepreço. Explico.

28.Com efeito, vê-se que Secex/PE, ao determinar o preço paradigma de mercado para os tipos capa e binder, adotou a premissa de que, como não havia sido incluído na proposta da Novatec o custo com o controle tecnológico, o referido item deveria ser excluído também da sua memória de cálculo, muito embora a empresa tenha incorrido neles na execução contratual.

29.Consoante bem salientou o titular da Serur, a ausência de previsão, na proposta da Novatec, de custo específico para o controle tecnológico pode significar uma falha formal que poderia ensejar outras irregularidades, como jogo de planilha, em eventual aditamento contratual, o que, na espécie, restou

afastado com a extinção contratual, nos termos consignados no Voto condutor do Acórdão 405/2013 – Plenário.

30.Com isso, não se pode afirmar, em virtude da ausência de especificação de custo na respectiva proposta de preço, que a contratada não tenha incorrido em custos para a realização dos serviços, até porque, conforme constou no Voto condutor do Acórdão 405/2013 – Plenário, esse teria sido suportado pelo percentual de lucro da Novatec. Como assinalou o Titular da Serur:

"A partir do momento em que se reconhece que determinado custo é suportado pelo lucro – rubrica que compõe a taxa de Bonificação e Despesas Indiretas (BDI) -, demonstra-se, por consequência lógica, que ele está previsto no previsto no preço contratado."

31.Desse modo, considerando que a prestação do referido serviço foi atestada pela Infraero, bem assim não há quanto a ele indício de sobrepreço, resta evidenciado o equívoco na metodologia utilizada pela Secex/PE, de modo que assiste razão à recorrente acerca da necessidade de inclusão do custo do controle tecnológico para apuração dos valores de referência.

32.Desta forma, ainda que não tenha havia determinação à Infraero para seguir a metodologia da empresa, cabe esclarecer à entidade acerca da inconsistência verificada nesta oportunidade, como forma de subsidiar a adoção de providências visando o cumprimento do subitem 9.2.1 do Acórdão recorrido.

III.3 – Da metodologia de cálculo - BDI diferenciado

33.Quanto à aplicação do BDI de 15% para insumos betuminosos, a recorrente sustentou que, como parte integrante da obra, existem diversos serviços que não possuem insumos betuminosos em sua composição de custos, sobre os quais deveriam incidir o BDI constante da sua proposta (24,35%), inexistindo qualquer vedação nesse sentido.

34.No entanto, como bem anotou o Titular da Serur, a unidade técnica não deixou de considerar essa peculiaridade em sua metodologia de cálculo, diferenciando os valores para os quais aplicou o BDI diferenciado dos demais itens que não continham materiais betuminosos.

35.Igualmente, como concluiu o auditor instruinte, não prospera a tentativa da recorrente de justificar a aplicação de sistemática de cálculo para insumos betuminosos distinta daquela regulamentada pelo Dnit e conforme os precedentes deste Tribunal, uma vez que demonstrado em diversas oportunidades que essa é a forma que melhor atende ao interesse público, espelhando o valor justo porque as contratadas devem ser remuneradas por esse insumo ou serviço.

36.À vista da constatação de inconsistência na metodologia de cálculo utilizada pela Secex/PE, porém considerando a persistência de outras falhas que indicam a possibilidade de o preço contratado estar acima do valor de mercado, o Titular da Serur propõe a expedição de determinação à Infraero, em substituição ao subitem 9.2.1 do acórdão recorrido, para que se apure a existência do sobrepreço e, somente a partir da sua constatação, glose os valores devidos.

37.A princípio, entendo que não haveria necessidade de tal providência, porquanto já é do conhecimento da Infraero a necessidade de se apurar o valor adequado dos preços praticados no âmbito do contrato firmado com a empresa Novatec, tanto que por iniciativa própria a estatal procedeu glosas referentes aos valores devidos à contratada.

38.Todavia, com o objetivo de melhor formalizar as medidas a serem adotadas pela Infraero, entendo que nada obsta a expedição da medida alvitrada, alterando-se a redação do subitem 9.2.1 do Acórdão 3.261/2012-TCU-Plenário, sem prejuízo de prestar os devidos esclarecimentos acerca dos pontos abordados ao longo do presente Voto, como subsídio ao cumprimento da aludida determinação.

IV – Conclusão

39.Dessa forma, entendo que se deva dar provimento parcial ao recurso, no sentido de alterar a redação do subitem 9.2.1 do acórdão recorrido, com a expedição dos esclarecimentos pertinentes à Infraero.

Ante o exposto, acolhendo parcialmente o parecer da unidade técnica, com os ajustes de forma necessários, VOTO por que este Tribunal adote a acórdão que ora submeto ao Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2652/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 013.710/2011-7.
1.1. Apenso: 017.347/2011-4
2. Grupo II - Classe de Assunto: I - Pedido de reexame(Representação)
3. Recorrente: Novatec Construções e Empreendimentos Ltda. (00.338.885/0001-33).
4. Entidade: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária – (Superintendência Regional do Nordeste).
5. Relator: Ministro José Jorge
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidades Técnicas: Secretaria de Recursos (SERUR); Secretaria de Controle Externo no Estado de Pernambuco (SECEX-PE).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuida de pedido de reexame interposto pela empresa Novatec Construções e Empreendimento Ltda. contra o Acórdão 3.261/2012-TCU-Plenário, proferido em sede de representação acerca de irregularidade em edital de concorrência pública promovida pela Infraero (Superintendência Regional do Nordeste), para a contratação de obras e serviços de restauração e recuperação de pistas de pouso/decolagem e pátio do Aeroporto Internacional do Recife/Guararapes – Gilberto Freire, em Recife/PE.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. com fundamento no art. 48 da Lei nº 8.443, de 1992, conhecer do recurso interposto pela empresa Novatec Construções e Empreendimento Ltda., para, no mérito, dar-lhe provimento parcial;
9.2. alterar o subitem 9.2.1 do Acórdão 3.261/2012-TCU-Plenário, conferindo-lhe a seguinte redação:
"9.2.1. em relação ao Contrato TC 053-EG/2011/0014, apure a existência de sobrepreço nos serviços que contenham insumos betuminosos em sua composição de custos, por meio da utilização da sistemática de cálculo para insumos betuminosos regulamentada pelo DNIT (Portaria 349/2010 e Instrução de Serviço 2/2011) – as quais seguiram orientações contidas em acórdãos do TCU, a exemplo dos 1.077/2008, 2.649/2007, 1.616/2006, 268/2003, 2.087/2004, 1.120/2004, 1.772/2004, 267/2005 e 85/2008, todos do Plenário –, e, somente a partir da sua constatação, proceda à glosa dos valores pagos indevidamente acima daqueles obtidos mediante a metodologia mencionada;"
9.3. esclarecer à Infraero, como subsídio ao cumprimento do subitem 9.2.1 do Acórdão 3.261/2012 – Plenário, que:
9.3.1. relativamente ao custo do controle tecnológico, este Tribunal concluiu ao cabo da instrução processual que não restou comprovado o pagamento em duplicidade a título do referido serviço e, consequentemente, o ato antieconômico originalmente apontado pela Secex/PE;
9.3.2. relativamente à metodologia de cálculo utilizada pela Secex/PE para apuração do sobrepreço dos serviços que continham materiais betuminosos (peça 83 do presente processo), identificou-se inconsistência pertinente ao fato de não ter sido considerado o custo do controle tecnológico na apuração do preço paradigma, tendo por consequência a subestimação deste e a elevação do sobrepreço apurado pela unidade técnica deste Tribunal;
9.4. dar ciência do presente Acórdão, acompanhado do Voto e Relatório que o fundamentam, à empresa Novatec Ltda. e à Infraero.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2652-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator), José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário
TC 022.238/2014-0
Natureza: Solicitação
Órgão: Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro
Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: SOLICITAÇÃO. PRORROGAÇÃO DE PRAZO PARA ENTREGA DE PROCESSO DE TOMADA DE CONTAS DO TRE/RJ. LEGITIMIDADE ATIVA. PLAUSIBILIDADE DO PEDIDO. DEFERIMENTO. APENSAMENTO DO PROCESSO.

- A SOLICITAÇÃO DE PRORROGAÇÃO DE PRAZO DEVE SER CONHECIDA E DEFERIDA DESDE QUE ADVINDA DE AUTORIDADE LEGITIMADA PARA TAL E SE MOSTREM PLAUSÍVEIS AS JUSTIFICATIVAS APRESENTADAS.

RELATÓRIO

Cuida-se de solicitação de prorrogação de prazo para entrega do processo de contas do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro (TRE/RJ), relativo ao exercício de 2013, formulada pelo Secretário de Controle Interno e Auditoria do TRE/RJ.

2.Submetidos os autos à Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro, foi elaborada a instrução constante à peça 2, a seguir transcrita, com ajustes de forma:

*"**INTRODUÇÃO***

Cuidam os autos de solicitação de prorrogação de prazo para entrega do processo de contas do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro (TRE/RJ), relativo ao exercício de 2013, formulada pelo Secretário de Controle Interno e Auditoria do TRE/RJ, por meio do Ofício SCI 043/2014, de 28/8/2014 (peça 1).

2. Argumenta que a sua recente nomeação, em 15/8/2014, e a nomeação do Coordenador de Controle de Gestão e Auditoria, em 18/8/2014, já evidenciam a não participação nos trabalhos já desenvolvidos pela unidade de controle interno para subsidiar o Relatório de Auditoria de Gestão. Entende que a prorrogação do prazo é fundamental para que os atuais ocupantes dos referidos cargos possam tomar conhecimento das auditorias já realizadas, bem como contribuir com a melhoria do Relatório de Auditoria de Gestão.

3. Com esses argumentos, solicita prorrogação de prazo, até 30/11/2014, para apresentar o processo de contas do TRE/RJ relativo ao exercício de 2013, ou seja a apresentação das peças constantes do art. 2º, incisos III, IV e V, da Decisão Normativa-TCU 132/2013, quais sejam: relatório de auditoria de gestão; certificado de auditoria e parecer do dirigente do órgão de controle interno.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

4. Com base no art. 1º da Resolução CNJ 86/2009 e no parágrafo único do art. 7º, parágrafo único, da Instrução Normativa-TCU 63/2010, cabe ao Secretário de Controle Interno e Auditoria do TRE/RJ solicitar a prorrogação do prazo para apresentação das peças elencadas no art. 2º, incisos III, IV e V da Decisão Normativa-TCU 132/2013 (relatório de auditoria de gestão; certificado de auditoria e parecer do dirigente do órgão de controle interno).

EXAME TÉCNICO

5. A Decisão Normativa TCU 132/2013 fixou a data limite de 31/9/2014 para o TRE/RJ entregar o processo de contas do exercício de 2013 (Anexo I da DN).

6. Em conformidade com o art. 7º, parágrafo único, da IN-TCU 63/2010, abaixo transcrito, o Plenário do Tribunal pode prorrogar, em caráter excepcional, mediante envio de solicitação fundamentada, os prazos estabelecidos nas decisões normativas para que as unidades jurisdicionadas apresentem processos de contas ordinárias constituídos para julgamento.

Art. 7º Os prazos estabelecidos nas decisões normativas de que tratam os arts. 3º e 4º, assim como no art. 6º desta instrução normativa, podem ser prorrogados pelo Plenário do Tribunal, em caráter excepcional, mediante o envio de solicitação fundamentada, formulada, conforme o caso, pelas seguintes autoridades:

(...)

Parágrafo único. Nos casos em que os trabalhos referidos no § 3º do art. 4º e no § 1º do art. 6º desta instrução normativa não puderem ser concluídos a tempo de atender aos prazos fixados pelo Tribunal, o dirigente máximo do respectivo órgão de controle interno poderá solicitar, mediante pedido fundamentado, a prorrogação de prazo para apresentação das peças que lhe são pertinentes.

7. Verificou-se a impossibilidade do cumprimento do prazo previsto na Decisão Normativa-TCU 132/2013, fixado em 31/9/2014, tendo em vista a falta de tempo hábil para responder e prestar esclarecimentos adicionais relativos aos trabalhos de auditoria do Órgão de Controle Interno.

8. Por considerar que os fundamentos trazidos pelo Secretário de Controle Interno e Auditoria do TRE/RJ foram apresentados em tempo hábil e mostraram-se suficientes para justificar a dilação do prazo, acredita-se que o pleito possa ser deferido.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

9. Em face do exposto, com fundamento na delegação da competência constante da Portaria-Secex-RJ nº 2/2013, encaminho os autos à consideração eminente Ministro José Jorge para adoção das seguintes propostas:

a) conhecer da presente solicitação, ante o atendimento dos pressupostos de admissibilidade previstos no art. 7º, parágrafo único, da IN-TCU 63/2010;

b) deferir, em caráter excepcional, o pedido de prorrogação de prazo, até 30 de novembro de 2014, para o envio das peças elencadas no art. 2º, incisos III, IV e V da Decisão Normativa-TCU 132/2013, inerentes às contas ordinárias do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro (TRE/RJ), relativas ao exercício de 2013;

c) informar à Secretaria de Apoio à Gestão do Controle Externo (Segest) da Secretaria-Geral de Controle Externo deste Tribunal sobre a concessão da dilação de prazo para o envio das contas Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro (TRE/RJ), relativas ao exercício de 2013;

d) dar ciência do Acórdão que vier a ser proferido, assim como do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro (TRE/RJ) e ao Sr. Dager Salles Amaral, Secretário de Controle Interno e Auditoria do TRE/RJ;

e) apensar os presentes autos às contas ordinárias do TER/RJ de 2013 que vierem a ser autuadas;"

É o relatório.

VOTO

Nos termos da Decisão Normativa/TCU 132/2013, fixou-se a data limite de 31/9/2014 para que o Tribunal Regional Eleitoral no Rio de Janeiro apresentasse ao Tribunal o processo de contas do exercício de 2013.

2. Vem a autoridade competente solicitar a prorrogação do prazo. O mesmo normativo prevê que, em caráter excepcional, o citado prazo pode ser prorrogado, desde que haja solicitação devidamente fundamentada, encaminhada pelas autoridades ali elencadas.

3. No caso presente, verifica-se que o solicitante integra o rol de autoridades que possuem legitimidade para solicitar prorrogação de prazo, assim como apresenta as devidas justificativas para tal.

4. Por essa razão, entendo que não há óbices ao conhecimento do presente pleito por parte deste Tribunal, bem como o seu deferimento, na forma requerida.

Ante o exposto, acompanhando a proposição da unidade técnica, VOTO no sentido de que o Plenário aprove o Acórdão que ora submeto à deliberação do Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2653/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 022.238/2014-0.
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII – Solicitação.
3. Interessados/Responsáveis: não há.
4. Órgão: Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro.
5. Relator: Ministro José Jorge.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro (Secex-RJ).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Solicitação, em que a Secretária de Controle Interno e Auditoria do Tribunal Regional Eleitoral no Rio de Janeiro requer a prorrogação do prazo para a apresentação da prestação de contas relativas a 2013.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 3º, 5º e 7º, da Lei nº 8.443/1992, em:

9.1. conhecer da presente solicitação, ante o atendimento dos pressupostos de admissibilidade previstos no art. 7º, parágrafo único, da IN/TCU 63/2010;

9.2. deferir, em caráter excepcional, o pedido de prorrogação de prazo, até 30 de novembro de 2014, para o envio das peças elencadas no art. 2º, incisos III, IV e V da Decisão Normativa-TCU 132/2013, inerentes às contas ordinárias do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro (TRE/RJ), relativas ao exercício de 2013;

9.3. informar à Secretaria de Apoio à Gestão do Controle Externo (Segest) da Secretaria-Geral de Controle Externo deste Tribunal sobre a concessão da dilação de prazo para o envio das contas do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro (TRE/RJ), relativas ao exercício de 2013;

9.4. dar ciência deste Acórdão, assim como do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro (TRE/RJ) e à Sra. Dager Salles Amaral, Secretária de Controle Interno e Auditoria do TRE/RJ; e

9.5. apensar os presentes autos às contas ordinárias do TRE/RJ de 2013 que vierem a ser autuadas.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2653-39/14-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator), José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC 028.175/2008-6
Apensos: TC 033.034/2010-9, TC 033.033/2010-2
Natureza: Recurso de Revisão.
Unidade: Associação Goiana de Gays, Lésbicas e Transgêneros - AGLT.
Recorrente: Liorcino Mendes Pereira Filho (370.333.441-04).
Advogado constituído nos autos: Helena Maria Ribeiro Carramaschi (OAB/GO 7.638).

SUMÁRIO: RECURSO DE REVISÃO EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. JUNTADA DE DOCUMENTOS NOVOS COM EFICÁCIA SOBRE A PROVA PRODUZIDA. COMPROVAÇÃO DA BOA E REGULAR APLICAÇÃO DOS RECURSOS. PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução elaborada no âmbito da Secretaria de Recursos – Serur (peça 20), que contou com a anuência do Secretário daquela unidade e do representante do MPTCU (peça 23):

"n

1.Trata-se de Tomada de Contas Especial instaurada pela Coordenação-Geral de Contabilidade e Avaliação da Secretaria de Controle Interno da Presidência da República, contra Liorcino Mendes Pereira Filho, Presidente da Associação Goiana de Gays, Lésbicas e Transgêneros - AGLT, em razão da falta de prestação de contas final dos recursos repassados pela Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República - SEDH à mencionada associação, por força do Convênio SEDH/PR 76/2006 (peça 2, p. 27-35), no valor de R$ 72.300,00, tendo por objeto a implantação do Centro de Referência em Direitos Humanos na cidade de Goiânia/GO.

HISTÓRICO

2. A instauração na presente TCE foi feita exclusivamente em face do Sr. Liorcino Mendes Pereira Filho. Citado pelo ofício de peça 4, p. 29-30, ele informou esta Corte que deixou a presidência da entidade em janeiro de 2007 (peça 4, p. 32). Por força disso, o presidente sucessor, Sr. Júlio César Ávila Dias, também foi citado (peça 4, p. 41-42), mas permaneceu silente ao longo de todo o processo, pelo que foi considerado revel. Nas citações, o ato impugnado é descrito da seguinte forma:

Omissão no dever de prestar contas e não-comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados à Associação Goiana de Gays, Lésbicas e Transgêneros - AGLT, mediante o Convênio nº 076/2006 - SEDH/PR, celebrado, na data de 16/10/2006, entre a referida Associação e a Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República, tendo por objeto a implantação do Centro de Referência em Direitos Humanos na cidade de Goiânia/GO.

3. O processo desenvolveu-se de maneira regular, tendo cada um dos responsáveis sido condenado pelos atos praticados durante sua própria gestão pelo Acórdão 433/2010 - TCU - 2ª Câmara (peça 5, p. 45), que possui os seguintes termos:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Tomada de Conta Especial instaurada pela Coordenação-Geral de Contabilidade e Avaliação da Secretaria de Controle Interno da Presidência da República, em razão da não prestação de contas final dos recursos repassados pela Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República - SEDH à Associação Goiana de Gays, Lésbicas e Transgêneros - AGLT, por conta do Convênio 76/2006 - SEDH/PR, no valor de R$ 72.300,00 (setenta e dois mil e trezentos reais), tendo por objeto a implantação do Centro de Referência em Direitos Humanos na cidade de Goiânia/GO.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da 2ª Câmara, diante das razões expostas pelo Relator, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, e 16, inciso III, alíneas a e

d, da Lei 8.443/1992, c/c o arts. 19, caput e 23, inciso III, alínea a, da da Lei 8.443/1992 c/c com arts. 1º, inciso I, 209, incisos II e IV, 210, caput e 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno em:

9.1. julgar irregulares as presentes contas e condenar em débito os responsáveis Liorcino Mendes Pereira e Júlio César Ávila Dias, pelas importâncias, respectivamente, de R$ 15.100,00 (quinze mil e cem reais) e R$ 57.200,00 (cinquenta e sete mil e duzentos reais), fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres ao Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, calculados a partir de 27/10/2006 até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

9.2. aplicar aos mencionados responsáveis a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, nos valores individuais, respectivamente, de R$ 2.000,00 (dois mil reais) e R$ 5.000,00 (cinco mil reais), fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias ao Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, a contar do termo do prazo fixado neste Acórdão até a data do efetivo recolhimento; e

9.3. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial da dívida a que refere o subitem 9.1, caso não atendidas as notificações

4.Essa condenação foi motivada pelo fato de que a totalidade dos valores repassados para a Associação foi sacada da conta poupança vinculada ao convênio sem que tenha ficado demonstrada sua regular aplicação no objetivo a que se destinavam.

5.Posteriormente, foi proferido o Acórdão 1.139/2010 - TCU - 2ª Câmara (peça 5, p. 53) para corrigir, por inexatidão material, o nome do condenado supracitado. O Acórdão 4.892/2010 - TCU - 2ª Câmara (peça 5, p. 70) foi prolatado para nova correção de erro material, desta vez consistente na inclusão da dívida referida no subitem 9.2 do acórdão condenatório na autorização de seu subitem 9.3.

6.O Acórdão 433/2010 - TCU - 2ª Câmara transitou em julgado (peça 5, p. 84), sendo constituídos os processos de cobrança executiva (peça 5, p. 85).

7.O Sr. Liorcino Mendes Pereira Filho apresentou Recurso de Revisão contra essa decisão, que recebeu o exame feito pela peça 13. O MPTCU, em parecer de peça 15, divergiu do encaminhamento, propondo a realização de diligência perante a CEF em homenagem aos princípios da verdade material e do formalismo moderado, proposta acolhida pelo relator do recurso na peça 16. Em atendimento a essa diligência, vieram aos autos os documentos da peça 19. Passa-se, assim, a uma análise do recurso à luz desses novos elementos.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

8.Anui-se ao exame preliminar de admissibilidade realizado pela Serur (peça 8), que concluiu pelo conhecimento da peça em exame como recurso de revisão, com base nos arts. 32, inciso III, e 35, inciso III, da Lei 8.443/1992, o qual foi ratificado pelo despacho de peça 12 do Ministro-Relator do recurso.

EXAME TÉCNICO

Argumento

9. O recorrente requer que o acórdão recorrido tenha seus efeitos suspensos até decisão final do presente recurso em razão de ter sido considerado parte ilegítima do processo pelo Juiz da 4ª Vara Federal.

Análise

10.Não é possível acolher o pleito do recorrente por dois motivos. Em primeiro lugar, há de se ter em conta que as instâncias judicial e administrativa são separadas e não hierarquizadas. Assim, não há óbice para que corram em paralelo. Por outro lado, a suspensão de uma em relação à outra pode trazer prejuízo de ordem temporal, a afrontar a segurança jurídica e, consequentemente, o contraditório e a ampla defesa. Em segundo lugar, não há previsão legal ou regimental de atribuição de efeito suspensivo no caso de recurso de revisão. O argumento foi assim analisado quando do exame da admissibilidade deste recurso (peça 8, p. 2-3):

Com relação ao argumento acima exposto, não nos afigura adequado, em razão da independência entre as instâncias cível, criminal e administrativa.

No ordenamento jurídico brasileiro vigora o princípio da independência das instâncias, em razão do qual podem ocorrer condenações simultâneas nas diferentes esferas – cível, criminal e administrativa. O artigo 935 do Código Civil prescreve que a "responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal". Esse dispositivo precisa ser conjugado com o artigo 66 do Código de Processo Penal, o qual estabelece que "não obstante a sentença absolutória no juízo criminal, a ação civil poderá ser proposta quando não tiver sido, categoricamente, reconhecida a inexistência material do fato".

Interpretando os dois dispositivos conjuntamente, temos que a sentença penal impedirá a propositura ou continuidade de ação nos âmbitos civil e, por extensão, administrativo, apenas se houver ***sentença penal absolutória negando categoricamente a existência do fato ou afirmando que não foi o réu quem cometeu o delito****. Esse entendimento é pacífico no Supremo Tribunal Federal, conforme fica claro nos Mandados de Segurança 21.948-RJ, 21.708-DF e 23.635-DF. Nesse último, por exemplo, o STF decidiu que a sentença proferida em processo penal é incapaz de gerar direito líquido e certo de impedir o TCU de proceder à tomada de contas, mas poderá servir de prova em processos administrativos se concluir pela não-ocorrência material do fato ou pela negativa de autoria.*

Nesse mesmo sentido é o teor do art. 126 da Lei 8.112/1990, segundo o qual a "responsabilidade administrativa do servidor será afastada no caso de absolvição criminal que ***negue a existência do fato ou sua autoria****" (grifos acrescidos). Também encontramos na Lei 8.429/1992, que trata da improbidade administrativa, a positivação do referido princípio, quando seu artigo 12 destaca que o responsável por ato de improbidade está sujeito às cominações estabelecidas por esta norma, independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica.*

O Plenário do Supremo Tribunal Federal já decidiu, inclusive, que o ajuizamento de ação civil pública não retira a competência do Tribunal de Contas da União para instaurar tomada de contas especial, tendo em vista a competência do TCU inserta no art. 71 da Constituição Federal, como se constata no seguinte excerto do MS 25880/DF, da relatoria do Ministro Eros Grau:

"EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. COMPETÊNCIA. ART. 71, II, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL E ART. 5º, II E VIII, DA LEI N. 8.443/92. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 148 A 182 DA LEI N. 8.112/90. INOCORRÊNCIA. PROCEDIMENTO DISCIPLINADO NA LEI N. 8.443/92. AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE DA TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS CIVIL, PENAL E ADMINISTRATIVA. QUESTÃO FÁTICA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA.

1. A competência do Tribunal de Contas da União para julgar contas abrange todos quantos derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resultedano ao erário, devendo ser aplicadas aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, lei que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado aos cofres públicos [art. 71, II, da CB/88 e art. 5º, II e VIII, da Lei n. 8.443/92].

2. A tomada de contas especial não consubstancia procedimento administrativo disciplinar. Tem por escopo a defesa da coisa pública, buscando o ressarcimento do dano causado ao erário. Precedente [MS n. 24.961, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, DJ 04.03.2005].

3. Não se impõe a observância, pelo TCU, do disposto nos artigos 148 a 182 da Lei n. 8.112/90, já que o procedimento da tomada de contas especial está disciplinado na Lei n. 8.443/92.

4. O ajuizamento de ação civil pública não retira a competência do Tribunal de Contas da União para instaurar a tomada de contas especial e condenar o responsável a ressarcir ao erário os valores indevidamente percebidos. Independência entre as instâncias civil, administrativa e penal.

5. A comprovação da efetiva prestação de serviços de assessoria jurídica durante o período em que a impetrante ocupou cargo em comissão no Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região exige dilação probatória incompatível com o rito mandamental. Precedente [MS n. 23.625, Relator o Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJ de 27.03.2003]. 6. Segurança denegada, cassando-se a medida liminar anteriormente concedida, ressalvado à impetrante o uso das vias ordinárias." (grifos acrescidos)

O voto condutor do Acórdão 2/2003-TCU-2ª Câmara demonstra a posição pacífica deste Tribunal sobre o tema, quando assim dispôs:

"O TCU tem jurisdição própria e privativa sobre as pessoas e matérias sujeitas a sua competência, de modo que a proposição de qualquer ação no âmbito do Poder Judiciário não obsta que esta Corte cumpra sua missão constitucional. De fato, por força de mandamento constitucional (CF, art. 71, inc. II), compete a este Tribunal julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores da administração federal direta e indireta, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao Erário. E, para o exercício dessa atribuição específica, o TCU é instância independente, não sendo cabível, portanto, tal como pretende o interessado, que se aguarde manifestação do Poder Judiciário no tocante à matéria em discussão".

Argumento

11.O recorrente alega não ter legitimidade passiva para figurar nesta relação processual. Esclarece que deixou a diretoria da convenente em 31/1/2007, desligando-se inteiramente de suas atividades para tratamento da saúde, por ser portador do vírus HIV, cujo tratamento lhe ocasiona depressão como efeito colateral. Acrescenta que todos os documentos da entidade ficaram sob a guarda do novo presidente (consoante Cláusula Segunda, inciso II, alínea "n", do convênio, peça 2, p. 29), o Sr. Júlio César Ávila Dias, que foi quem conduziu e coordenou a gestão do convênio. Infere daí que o dever legal e moral de prestar contas cabia ao Sr. Júlio César Ávila Dias (representante da convenente no momento em que a prestação de contas final era devida), a quem compete assinar cheques e outros títulos junto com o Diretor Financeiro (art. 26, inciso VI, peça 1, p. 35). Esclarece que, ao se afastar, prestou contas à nova diretoria e deixou todos os documentos com o novo presidente. Adita que apenas em julho de 2008 passou a ser candidato a vereador. Acrescenta que não há nos autos qualquer prova de que tenha sido presidente de fato da entidade a partir de 1/2/2007, como alega o Ministério Público. Diz também que, de acordo com o art. 10 do estatuto da associação reformado (peça 1, p. 33), nenhum associado responde por dívidas e obrigações da associação, reputando ostentar a qualidade de mero associado durante a gestão do Sr. Júlio César Ávila Dias.

Análise

12.Não é possível acompanhar o recorrente no tocante a este argumento. Sua condenação foi devida à existência nos autos de provas (peça 5, p. 15-16) de que houve saques dos recursos antes de 31/1/2007, período em que ainda era responsável pela entidade convenente (peça 4, p. 35). Deve-se deixar claro que sua condenação abrangeu apenas os recursos retirados da conta específica do convênio durante sua própria gestão.

13.O fato de a guarda dos documentos estar com o presidente da entidade que lhe sucedeu, por si só, não caracteriza empecilho para que os obtenha, uma vez que, em caso extremo, pode recorrer ao judiciário para ter acesso a esses documentos.

14.Por outro lado, a esse sucessor cabe o dever de prestar contas apenas dos recursos empregados durante sua efetiva gestão. O acórdão recorrido também condenou o presidente sucessor pela falta de prestação de contas dos recursos empregados exclusivamente durante a gestão desse, e limitou a condenar o ora recorrente ao período de sua gestão.

15.Assim, o fato de a competência pela gestão dos recursos ser do presidente da entidade não beneficia a defesa do ora recorrente, uma vez que cada um dos responsáveis tinha essa competência durante o período de suas gestões, e cada um deles foi condenado apenas na proporção dos recursos efetivamente empregados nas respectivas gestões.

16.Não há nos autos prova de que o ora recorrente efetivamente prestou contas dos recursos geridos por si antes de se retirar do cargo de presidente da entidade convenente. Ainda, não está provado nos autos que só em 2008 veio a ser candidato a vereador.

17.Por fim, tem-se que a condenação deste recorrente tomou em conta período em que não era mero associado da entidade, mas sim seu presidente. Deste modo, o art. 10 do estatuto da entidade (peça 1, p. 33) não é relevante para sua defesa.

Argumento

18.O recorrente afirma que, embora intempestivamente, apresentou prestação de contas referente à sua gestão. Esclarece que a destinação dos recursos por cuja gestão foi condenado foi o depósito, para movimentação com cheque, na conta corrente 86307-7 (em que os recursos foram movimentados) da mesma agência (2079 da Caixa Econômica Federal) a partir da conta 754949-9 (a que os recursos foram repassados). Esclarece que, ao contrário do que faz crer o Ministério Público, a conta de destino não o tinha como titular, mas a própria associação convenente.

Análise

19.Os extratos bancários (peça 19, p. 2-3 e peça 19, p. 4-30) efetivamente mostram que houve retirada dos recursos da conta 754949-9 e depósito de recursos na conta 86307-7, sendo R$ 5.000,00 em 13/12/2006, R$ 5.100,00 em 22/12/2006, e R$ 5.000,00 em 25/1/2007. Há de se ter em conta que tal constitui irregularidade por força do disposto na Cláusula Segunda, inciso II, alínea "b", do convênio (peça 2, p. 28).

20.No entanto, no caso concreto, esse erro é escusável. Como bem notado pelo MPTCU na análise de itens 8-11 do parecer de peça 15, o recorrente apresentou conta de poupança para figurar como conta específica do convênio e, para movimentá-la por cheques, teve de transferir os recursos para uma conta corrente. Ocorre que o concedente não o informou de que a conta de poupança não podia ser utilizada para movimentar os recursos, dando aparência de legitimidade aos dados apresentados.

21.Tendo isso em conta, impõe-se analisar os documentos trazidos aos autos em grau recursal para verificar se podem ser considerados como estabelecendo o devido nexo de causalidade entre despesas realizadas com recursos do convênio e a execução física de seu objeto. Suas informações podem ser sintetizadas na seguinte tabela, em que as páginas dos cheques e dos extratos são os da peça 19 e as dos documentos comprobatórios os da peça 7 e estão de acordo com a relação de pagamentos encaminhada à peça 7, p. 47.

Item ***Natureza da Despesa***	***Cheque***		***Documento Comprobatório***			***Extrato***		
	Número	***p.***	***Data***	***Valor (R$)***	***p.***	***Data***	***Valor (R$)***	***p.***
CEF-CPMF			*03/11/2006*	*0,05*		*03/11/2006*	*0,05*	*4*
Cheque Sem Provimento			*10/11/2006*	*15,00*		*10/11/2006*	*15,00*	*4*
Cheque Devolvido	*900141*		*10/11/2006*			*10/11/2006*		*4*
Cheque devolvido	*900141*		*10/11/2006*			*10/11/2006*		*4*
Taxa Devol			*13/11/2006*	*0,35*		*13/11/2006*	*0,35*	*4*
CEF.CPMF			*14/11/2006*	*0,79*		*14/11/2006*	*0,42*	*4*
CEF - Manutenção de Conta			*27/11/2006*	*15,00*		*27/11/2006*	*15,00*	*4*
Despesas Diversas	*900142*	*41-42*	*Diversas*	*340,00*	*21-25*	*30/11/2006*	*340,00*	*5*
Despesas Diversas	*900141*	*39-40*	*01/12/2006*	*98,91*	*28*	*01/12/2006*	*98,91*	*6*
CEF.CPMF			*04/12/2006*	*1,34*		*04/12/2006*	*1,34*	*6*
CEF=-CPMF			*12/12/2006*	*0,37*		*12/12/2006*	*0,37*	*6*
Tiago da Costa Araújo	*900145*	*45-46*	*13/12/2006*	*450,00*	*29*	*13/12/2006*	*450,00*	*6*
Caixa Seguros - Tiago da Costa			*Ilegível*	*85,33*	*30*	*14/12/2006*	*85,33*	*6*
Maria Borges Barbosa	*900144*	*43-44*	*20/11/2006*	*450,00*	*31*	*15/12/2006*	*450,00*	*6*
Caixa Seguros - Maria Borges			*Ilegível*	*139,81*	*32*	*15/12/2006*	*139,81*	*6*
Helena Maria Ribeiro Carramaschi	*900143*	*31-32*	*18/12/2006*	*1.068,00*	*33*	*18/12/2006*	*1.068,00*	*7*

Tiago da Costa Araújo	*900149*	*49-50*	*20/12/2012*	*450,00*	*34*	*20/12/2012*	*450,00*	*7*
Maria Borges Barbosa	*900150*	*65-66*	*20/12/2012*	*450,00*	*35*	*20/12/2012*	*450,00*	*7*
Brasil Telecom	*900146*	*47-48*	*04/12/2006*	*194,4*	*36*	*22/12/2006*	*194,4*	*7*
Helena Maria Ribeiro Carramaschi	*900148*	*63-64*	*20/12/2006*	*1.068,00*	*37*	*22/12/2006*	*1.068,00*	*7*
CEF.CPMF			*22/12/2006*	*11,74*		*22/12/2006*	*11,74*	*7*
CEF - Manutenção de Conta			*26/12/2006*	*15,00*		*26/12/2006*	*15,00*	*7*
CEF –CPMF			*03/01/2007*	*4,83*		*03/01/2007*	*4,83*	*8*
Brasil Telecom			*04/01/2007*	*214,05*	*38*	*12/01/2007*	*214,05*	*8*
Thiago da Costa Araújo	*900151*	*67-68*	*22/01/2007*	*450,00*	*39*	*22/01/2007*	*450,00*	*8*
Laurita Maria Tavares Rockembach	*900156*	*61-62*	*22/01/2007*	*1.068,00*	*40*	*22/01/2007*	*1.068,00*	*8*
Maria Borges Barbosa	*900157*	*59-60*	*20/01/2007*	*450,00*	*41*	*22/01/2007*	*450,00*	*8*
Helena Maria Ribeiro Carramaschi	*900152*	*51-52*	*22/01/2007*	*1.068,00*	*42*	*23/01/2007*	*1.068,00*	*8*
Marcus Augustus Pereira	*900153*	*53-54*	*22/12/2006*	*1.068,00*	*43*	*23/01/2007*	*1.068,00*	*8*
Marcus Augustus Pereira	*900154*	*55-56*	*23/01/2007*	*1.068,00*	*44*	*23/01/2007*	*1.068,00*	*9*
CEF-CPMF			*23/01/2007*	*0,81*		*23/01/2007*	*0,81*	*9*
Laurita Maria Tavares Rockembach	*900155*	*57-58*	*25/01/2007*	*1.068,00*	*45*	*25/01/2007*	*1.068,00*	*9*
CEF- Manutenção conta.			*25/01/2007*	*15,00*		*25/01/2007*	*15,00*	*9*
TOTAL							***11.328,40***	

22.Há diversas considerações a se fazer acerca desses documentos, consistindo de esclarecimentos e indicações de desconformidades. Primeiramente, a CEF informa que os valores retirados da conta 754949-9 em 13/12/2006, 12/1/2007 e 25/1/2007, foram creditados na conta 86307-7 (peça 19, p. 1). Há que se falar que Tiago da Costa Araújo e Maria Borges Barbosa foram contratados como estagiários, ao passo que Helena Maria Ribeiro Carramaschi, Laurita Maria Tavares Rockembach e Marcus Augustus Pereira foram contratados como advogada, assistente social e médico, respectivamente (tal qual se extrai dos recibos). Há previsão no Plano de trabalho (peça 1, p. 22) para essas contratações.

23.Quanto às desconformidades, tem-se que os documentos referidos no item 8 da tabela acima são reputados como tendo sido pagos com um único cheque, de 27/11/2006, de R$ 340,00 debitados da conta em 30/11/2006. No entanto, as datas dos documentos comprobatórios de despesa são de 4/11/2006 (data do vencimento - muito anterior à do pagamento), 5/12/2006, 18/12/2006, 9/12/2006 e 18/12/2006 (peça 7, p. 21, 22, 23, 24 e 25, respectivamente). Além disso, o último desses documentos aponta que o pagamento foi feito por meio eletrônico, e não por cheque.

24.Ainda, os documentos da peça 7, p. 26-27, indicam a realização de despesa no valor de R$ 38,63, a qual não está relacionada com os recursos movimentados na conta 86307-7. Os documentos relativos aos itens 12, 14, estão com legibilidade bastante comprometida, no entanto, permitem inferir os gastos efetuados, com correspondente movimentação bancária (o de peça 7, p. 37 e 42, que correspondem, respectivamente, ao item 19 e 27 pode-se extrair a principal informação que é a despesa no valor de R$ 1.068,00, com correspondente movimentação bancária, assim considera-se que a legibilidade não interfere no juízo de regularidade. Também verificada a documentação comprobatória das despesas dos itens 12 e 14, apesar da legibilidade comprometida também permitem inferir os gastos efetuados, que é a principal informação. Tal qual o já mencionado documento de peça 7, p. 21, os de peça 7, p. 18 e 23, possuem data de vencimento muito anterior à do débito em conta. Na tabela de peça 7, p. 47-48, tal qual na reproduzida acima, as despesas de itens 16 e 17 são indicadas como sendo referentes ao exercício de 2012, o que sugere que foram preenchidas nesse ano. A tabela de peça 7, p. 47-48 indica que foram realizadas Tomadas de Preços e Convites para contratação das despesas, sem que nenhum documento comprobatório desses certames tenham sido apresentados.

25.A par disso, há que se reconhecer a existência de elementos que se extraem dos autos indicativos do bom e regular emprego dos recursos em pauta. A maioria dos pagamentos foi feita

relativa a despesas de pessoal previstas no plano de trabalho (peça 1, p. 22) tendo como beneficiárias pessoas previamente cadastradas na Secretaria Especial de Direitos Humanos (peça 2, p. 50). Ainda a esse respeito, é preciso ter em conta que os cheques para esses pagamentos foram nominais a esses beneficiários, como se vê nas cópias de peça 19, p. 31-68. Além disso, os cheques foram emitidos em 2006 e 2007, muito antes de seu poder prever a instauração desta TCE, reforçando a pertinência e adequação dos pagamentos à execução do objeto convenial.

26.Portanto, mesmo diante das inconsistências relatadas, há significativos indícios de que houve bom emprego dos recursos públicos. Sendo assim, considerando-se que a entidade em pauta não é integrante da Administração Pública, e que se pode entender regulares as despesas realizadas com a ampla maioria dos recursos, é de se decidir a favor do recorrente, dando provimento a seu recurso.

27.Em todo caso, há de se reformar o acórdão recorrido para excluir a condenação deste recorrente, registrando-se que os R$ 4.171,60 referentes ao restante dos recursos repassados na gestão deste recorrente não foram de aplicação de sua responsabilidade, eis que havia R$ 4.292,23 na conta ao término de sua gestão (peça 19, p. 10), os quais foram efetivamente geridos, portanto, por seu sucessor. Convém destacar que esse não foi citado pela gestão desse saldo, e, pela baixa materialidade, não convém buscar sua responsabilização por esse montante diante da adiantada fase processual.

Argumento

28.O recorrente insurge-se contra os entendimentos do MPF e o comportamento do presidente que foi seu sucessor. Acrescenta que esse declarou à Polícia Federal que apenas com quase três anos após o período final de prestação de contas a devida documentação foi entregue para a advogada Helena Carramaschi após pedido extrajudicial. Reputa que isso é contraditório com a afirmação do presidente de que não tinha acesso aos documentos e questiona a razão de seu sucessor ter tentado enganar a Polícia Federal. Entende que o novo presidente declara inverdades, de forma contraditória e terceiriza o dever de prestar contas mesmo à advogada que nunca fez parte da diretoria da associação. Reputa que o MPF, exclusivamente com base nas alegações do presidente sucessor, busca indevidamente transferir a responsabilidade de prestar contas, que é desse presidente, a si, ora recorrente. Entende também que o MPF, em seu Inquérito Civil Público, examinou apenas a retirada dos recursos da conta poupança, sem verificar que os recursos foram devidamente empregados através de cheque em sua gestão e por transferência bancária para seu sucessor.

Análise

29.Como se vê no acórdão recorrido, as razões tomadas para condenar o ora recorrente não passaram pelos entendimentos do MPF, pelas alegações do presidente sucessor ou por depoimentos prestados à Polícia Federal. Além disso, o ora recorrente não faz prova de nenhuma das alegações expostas neste argumento. Não obstante, como consignado nos itens 21-26 deste exame, os autos apresentam elementos bastantes para reformar o acórdão recorrido em benefício do recorrente, - devendo ser acatadas as despesas efetuadas no valor de R$ 11.328,40. Em relação ao valor restante da condenação, os extratos bancários comprovam que o valor permaneceu na conta corrente, tendo sido gerido pelo representante da associação que sucedeu o responsável (peça 19, p. 10).

Argumento

30.O recorrente traz página do site do MPF segundo a qual o presidente que lhe sucedeu foi condenado por improbidade administrativa em outro processo, no qual reputa não ter havido tentativa de terceirizar a responsabilidade.

Análise

31.O presidente sucessor também foi condenado neste processo, de modo que não é novidade sua contribuição para o ilícito. Em todo caso, trata-se de processos diferentes e cada um deve ser analisado à luz de seu próprio caso concreto. A prova apresentada pelo ora recorrente acerca deste argumento não apresenta elementos capazes de fundamentar uma mudança no acórdão recorrido com base no que foi discutido no outro processo.

CONCLUSÃO

32.As alegações e documentos trazidos pelo recorrente indicam que houve, no período de sua efetiva gestão, bom e regular emprego dos recursos tomados por convênio. As inconsistências verificadas nos documentos devem ser relevadas por força de a entidade em pauta não ser integrante da Administração Pública e de serem referentes a parcela muito pequena dos recursos geridos. Com isso, há de se dar provimento ao recurso.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

33.O recorrente requer que seu nome seja retirado do CADIN e que seja enviada correspondência à Secretaria Especial de Direitos Humanos da Presidência da República informando que essa providência foi adotada. Pelo exposto acima, vê-se ocasião para o atendimento desse pleito.

34.O recorrente apresenta rol de testemunhas. No entanto, nos termos do art. 162 do RITCU, provas testemunhais não são admitidas nos processos que tramitam nesta Corte.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

35.Diante do exposto, encaminham-se os autos à consideração superior, propondo:

a) conhecer do presente recurso de revisão, com base nos arts. 32, inciso III, e 35, inciso III, da Lei 8.443/1992, para, no mérito, dar-lhe provimento, passando o Acórdão 433/2010 - TCU - 2ª Câmara a figurar com os seguintes termos:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Tomada de Conta Especial instaurada pela Coordenação-Geral de Contabilidade e Avaliação da Secretaria de Controle Interno da Presidência da República, em razão da não prestação de contas final dos recursos repassados pela Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República - SEDH à Associação Goiana de Gays, Lésbicas e Transgêneros - AGLT, por conta do Convênio 76/2006 - SEDH/PR, no valor de R$ 72.300,00 (setenta e dois mil e trezentos reais), tendo por objeto a implantação do Centro de Referência em Direitos Humanos na cidade de Goiânia/GO.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da 2ª Câmara, diante das razões expostas pelo Relator, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, e 16, incisos II e III, alíneas a e d, da Lei 8.443/1992, c/c o arts. 19, caput e 23, inciso III, alínea a, da da Lei 8.443/1992 c/c com arts. 1º, inciso I, 209, incisos II e IV, 210, caput e 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno em:

9.1. julgar regulares com ressalvas as contas de Liorcino Mendes Pereira;

9.2. julgar irregulares as contas de Júlio César Ávila Dias, pela importância de R$ 57.200,00 (cinquenta e sete mil e duzentos reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento da referida quantia aos cofres ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, calculados a partir de 27/10/2006 até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

9.3. aplicar a Júlio César Ávila Dias a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, no valor de R$ 5.000,00 (cinco mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento da referida quantia ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescidas dos juros de mora, a contar do termo do prazo fixado neste Acórdão até a data do efetivo recolhimento; e

9.4. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial da dívida a que refere o subitem 9.2, caso não atendidas as notificações.

b) dar ciência da decisão que vier a ser proferida ao recorrente, à Secretaria Especial de Direitos Humanos da Presidência da República e a demais interessados. ”

É o relatório.

VOTO

Trata-se de recurso de revisão interposto por Liorcino Mendes Pereira Filho contra o acórdão 433/2010 - TCU - 2ª Câmara, por meio do qual este Tribunal julgou irregulares suas contas, condenou-o

ao pagamento do débito apurado e aplicou-lhe multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, em virtude da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos transferidos por intermédio do Convênio 76/2006, cujo objeto era a implantação do Centro de Referência em Direitos Humanos na cidade de Goiânia/GO.

2.Conforme consignado no acórdão originário, a condenação decorreu do saque de recursos da conta poupança vinculada ao convênio sem que tenha ficado demonstrada sua regular aplicação no objetivo a que se destinavam.

3.O recurso foi recebido com fundamento no art. 35, inciso III, da Lei 8.443/1992 (peça 12), em virtude da inclusão nos autos de documentos que até então não constavam nos autos e que, em tese, poderiam ter eficácia sobre o julgamento de mérito proferido nos autos.

4.A Secretaria de Recursos, na manifestação que integra o relatório precedente, pugnou pelo conhecimento e provimento do recurso, para julgar as contas do recorrente regulares, dando-lhe quitação plena, por considerar comprovada a aplicação dos recursos na obra objeto do convênio ora examinado.

5.Endosso a proposta da unidade técnica, cuja análise incorporo, desde já, às minhas razões de decidir. De fato, entendo que existem nos autos elementos que atestam a boa e regular aplicação dos recursos públicos geridos pelo recorrente e comprovam o nexo de causalidade entre estes e as despesas realizadas, não obstante a movimentação dos recursos em conta diversa da especificada na avença.

6.O recorrente logrou apresentar documentos do qual se extraem o regular emprego dos recursos em pauta. A maioria dos pagamentos foi realizada mediante cheques nominais para o adimplemento de despesas de pessoal previstas no plano de trabalho, a pessoas previamente cadastradas na Secretaria Especial de Direitos Humanos.

7.Ainda que tenham sido apontadas algumas inconsistências nos referidos documentos, anuo à conclusão da unidade técnica de que a aplicação dos recursos restou devidamente comprovada.

8.Restou evidenciada a condenação do recorrente por recursos repassados em sua gestão, mas aplicados por seu sucessor. Em virtude da baixa materialidade (R$ 4.292,23), deixo de propor o chamamento aos autos do referido responsável, por tal motivo.

9.Dessa forma, entendo correta a proposta de provimento do presente recurso para julgar regulares com ressalva as contas do recorrente, dando-lhe quitação.

Em vista do exposto, acolho as propostas uníssonas da Secretaria de Recursos e do MPTCU, e voto no sentido de que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à deliberação deste colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2654/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 028.175/2008-6.
1.1. Apensos: 033.034/2010-9; 033.033/2010-2
2. Grupo I - Classe de Assunto: I - Recurso de revisão (Tomada de Contas Especial)
3. Recorrente: Liorcino Mendes Pereira Filho (370.333.441-04).
4. Unidade: Associação Goiana de Gays, Lésbicas e Transgêneros - AGLT.
5. Relator: Ministro José Jorge
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: Procurador Sergio Ricardo Costa Caribé.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos (Serur).
8. Advogado constituído nos autos: Helena Maria Ribeiro Carramaschi (OAB/GO 7.638).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de recurso de revisão interposto por Liorcino Mendes Pereira Filho contra o acórdão 433/2010 - TCU - 2ª Câmara;

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo relator, com fulcro nos art. 35, inciso III, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 288, inciso III, do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. conhecer do presente recurso de revisão, para, no mérito, dar-lhe provimento, para afastar dos itens 9.1 e 9.2 do acórdão 433/2010 - TCU - 2ª Câmara a condenação em débito e a aplicação de multa ao responsável Liorcino Mendes Pereira Filho e julgar regulares com ressalva suas contas, dando-lhe quitação.

9.2. dar ciência desta deliberação ao recorrente, à Secretaria Especial de Direitos Humanos da Presidência da República e aos demais interessados.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2654-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator), José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE VI – Plenário
TC 035.186/2011-9
Apenso: TC 032.672/2013-6
Natureza: Representação
Entidade: Fundação Universidade Federal de Pelotas
Interessado: Ministério Público Federal – Procuradoria da República no Rio Grande do Sul.
Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES RELACIONADOS À APLICAÇÃO DE RECURSOS PÚBLICOS POR FUNDAÇÃO DE APOIO. CONHECIMENTO. DILIGÊNCIAS. IMPROPRIEDADES VERIFICADAS EM OUTROS PROCESSOS. DELIMITAÇÃO DA ANÁLISE. COMPETÊNCIA DO TCU.

RELATÓRIO

Cuida-se de representação, protocolada pelo Ministério Público Federal (peça 1), por meio da qual são noticiadas possíveis irregularidades ocorridas na Fundação Universidade Federal de Pelotas (Ufpel), relacionadas a aplicação de recursos repassados para a Fundação Simon Bolivar (FSB).

2.Submetidos os autos à Secretaria de Controle Externo no Rio Grande do Sul (Secex/RS), foi elaborada a instrução acostada à peça 6, a seguir transcrita, por meio da qual foi proposta a realização de diligências:

*"**HISTÓRICO***

***2.** O Procurador da República no Município de Pelotas encaminhou a esta Unidade Técnica o Ofício SECRIM/PRM-PEL nº 768/2011 (p. 1 da peça 1), por meio da qual apresenta denúncia consignada no Termo de Comparecimento (p. 2 a 4 da peça 1), acompanhada de documentação pertinente. Em síntese, os fatos alegados são os seguintes:*

a) lacuna no balanço patrimonial de 2010 (p. 5 da peça 1) da Fundação Simon Bolivar – FSB – de cerca de R$ 4 milhões - deveria haver um saldo bancário relativo a recursos de convênios com a Ufpel de R$ 8.234.850,71, ao passo que o valor constante como disponibilidade efetiva seria de apenas

R$ 4.237.234,39; destaca, ainda, a existência da rubrica de 'Empréstimos a Receber' em que estão alocados os valores que estão faltando, os quais deveriam estar em caixa;

b)os recursos estão vinculados aos projetos e convênios da Ufpel, sendo os principais o REUNI, a Universidade Aberta do Brasil, o projeto PISTA, a ampliação de vagas e a reforma do bloco B do prédio do Anglo, o projeto saúde da família; todos os projetos estão identificados no quadro 'PASSIVO' da Nota Explicativa 9 do Balanço;

c)haveria um valor previsto como 'Verbas a Ressarcir' no Passivo Não Circulante de R$ 832.109,12, referido na Nota Explicativa 6, correspondente a 'recursos aplicados em projeto interdisciplinar os quais, no entender da SECEX/RS, estão em desacordo com os objetivos do mesmo. Processo atualmente em tramitação junto ao Tribunal de Contas da União – TCU, pendente de decisão terminativa, poderá acarretar na devolução parcial do total desse recurso, ou o não acolhimento do Processo';

d)relativamente ao patrimônio da FSB, chamou atenção o constante da Nota Explicativa 8, relacionado ao incremento patrimonial de mais de R$ 8 milhões entre 2009 e 2010, com base em avaliação de dois terrenos (matrículas 67.679 e 67.677) e benfeitorias; esses imóveis, vendidos anteriormente pela Fundação, foram readquiridos por apenas R$ 233.000,00, conforme cópias das escrituras (p. 6 a 9 da peça 1);

e)apropriação de recursos vinculados a convênios, a título de 'taxa de administração', por meio da transferência de valores para algumas contas, que nunca teriam sido auditadas, a exemplo das contas 5176-4 do Banco do Brasil e 13000765-7 do Santander;

f)trânsito indevido de recursos por contas em nome de servidor da Fundação Simon Bolivar'. Estão juntadas cópias de documentos que comprovariam esses repasses no valor de R$ 5.000,00 no dia 12/8/2008 (p. 17 da peça 1); de R$ 2.000,00 no dia 15/8/2008 (p. 16 da peça 1); de R$ 2.500,00 no dia 12/09/2008 (p. 15 da peça 1) e de R$ 3.000,00 no dia 24/04/2009 (p. 14 da peça 1); haveria informações de que a partir dessa conta esses valores seriam transferidos para servidores da própria Ufpel;

g)emissão de notas frias e 'calçadas' por parte de fornecedores da FSB, na execução de 'contratos com a Ufpel', nas quais não constam o número do respectivo projeto que não corresponderiam a contratação efetiva, cujos pagamentos se originariam provavelmente de uma das contas não vinculadas da Fundação, recebedoras de recursos públicos a título de taxa de administração, por exemplo: nota fiscal 11, da empresa TECONFO TECNOLOGIA, cujo objeto foi a venda de um 'sistema de comunicação via web' no valor de R$ 486 mil (p. 13 da peça 1); nota fiscal nº 83, da mesma empresa, no valor de R$ 220 mil, relativa ao serviço descrito como 'sistema de segurança via web' (p. 11 da peça 1); nota fiscal nº 21, da empresa Vargas e Castro Ltda. (cujo endereço seria muito parecido com a TECONFO e teria iniciado suas atividades em 20/7/2009), para venda de um 'sistema Web' no valor de R$ 111.448,00 (p. 12 da peça 1); nota 177, da empresa Pontesul Indústria Importação e Exportação Ltda, no mesmo valor da anterior (p. 10 da peça 1);

h)determinação do Reitor da Ufpel para que fossem encaminhadas diretamente a ele as prestações de contas dos projetos executados pelas fundações de apoio – Ofícios 464, 465 e 466/2009 (p. 18 a 20 da peça 1) – tendo havido uma 'paulatina centralização das prestações de contas ao gabinete do Reitor'; antes disso, teria havido falta de prestação de contas ou a detecção de inconsistências;

i)sistemática burla à lei de licitações na realização de projetos de arquitetura e engenharia, apresentando os pagamentos efetuados às empresas Bonini, Arce Engenharia e Malta Neves, constantes do processo administrativo 23110.009309/2009-60 (p. 21 a 54 da peça 1).

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

***3**.A Representação preenche os requisitos de admissibilidade constantes no art. 235 do Regimento Interno do TCU, haja vista a matéria ser de competência do Tribunal, referir-se a responsável sujeito a sua jurisdição, estar redigida em linguagem clara e objetiva, conter nome legível, qualificação e endereço do representante, bem como encontrar-se acompanhada do indício concernente à irregularidade ou ilegalidade.*

***4**.Além disso, o MPF possui legitimidade para representar ao Tribunal, consoante disposto no inciso I do art. 237 do RI/TCU.*

***5.**Dessa forma, a representação poderá ser apurada, para fins de comprovar a sua procedência, nos termos do art. 234, § 2º, segunda parte, do Regimento Interno do TCU, aplicável às representações de acordo com o parágrafo único do art. 237 do mesmo RI/TCU.*

EXAME TÉCNICO

***6.**O Representante traz alguns indícios de irregularidades na execução de projetos pela Fundação Simon Bolivar. Alguns dos pontos não se incluem diretamente na competência dessa Corte, visto que se referem à gestão da instituição e as fundações de apoio são entidades de caráter privado controladas pelo Ministério Público Estadual, para onde foi enviada cópia da mesma documentação. No entanto, tendo em vista que a maior parte das questões é pertinente, efetua-se o exame preliminar.*

ANTECEDENTES – APURAÇÕES ANTERIORES DO TCU

***7.**Inicialmente, ressalte-se que o TCU tem constatado na relação da Ufpel com a FSB a prática de utilização indevida dos recursos públicos repassados pela Ufpel, vinculados a projetos da Universidade.*

***8.**No TC 024.268/2006-2 (Representação) foram apuradas irregularidades na execução dos contratos nºs 46/2005 (Implantação de campi da Unipampa) e 18/2005 (Projeto Pista), celebrados entre a Ufpel e a Fundação Simon Bolivar. Entre os principais achados da equipe de fiscalização, cite-se a realização de várias transferências das contas específicas dos projetos executados pela Fundação para outras contas – entre elas, as contas referidas na documentação dos presentes autos -, totalizando cerca de R$ 1,23 milhões (R$ 1.027.397,00 do Pista e R$ 201.969,06 do Unipampa). Outra constatação foi a utilização desses recursos indevidamente para amortizar contrato de mútuo firmado entre a FSB e o Banco Santander, que visou à aquisição de terreno para a posterior construção de shopping center e de campus da Ufpel. Esse terreno é o mencionado pelo Representante, porquanto se conclui que na aquisição original do mesmo (por um valor bastante inferior à avaliação atual) já houve vício pela utilização de artifícios pela FSB que possibilitaram a negociação à época.*

***9.**O Tribunal considerou a Representação parcialmente procedente e expediu determinações, da qual os responsáveis tiveram ciência em 17/11/2006. Faz-se oportuno informar que a proposta da Unidade Técnica no referido processo, não acatada pelo Relator, foi a conversão em TCE, e o débito quantificado constante da proposta, atualizado até 31/01/2007, foi de **R$ 832.109,72**, que corresponde literalmente ao informado na Nota Explicativa 06 do Balanço Patrimonial como verba a ressarcir (Passivo), o que indica que a FSB está efetivamente prevendo a possibilidade de ressarcir eventuais recursos ao Erário Público.*

***10.**Foram efetuadas várias determinações ao final do TC 024.268/2006-2, entre elas a exigência de a Ufpel proceder ao ajuste de contas da 'aplicação dos recursos aportados no 'fundo de reserva' instituído no âmbito do Contrato nº 18/2005 (...)' (item 9.5.2 do Acórdão nº 723/2010 – Plenário). O TCU averiguou, quando da realização do monitoramento no início de julho de 2011 - TC 012.497/2011-9 (RMON) -, que não só não foram atendidas as determinações como teve continuidade a prática irregular de sacar recursos da conta do projeto Pista por meio de transferências para outras contas, tendo sido identificados, numa análise inicial da documentação, mais de R$ 600 mil líquidos extraídos da conta do projeto. Por meio do Acórdão nº 6.850/2011 – 1ª Câmara, Sessão de 23/8/2011, o TCU considerou descumpridas as determinações e fixou novo prazo para atendimento. Ocorre que, em novo monitoramento, dessa vez no curso do TC 037.113/2011-9, em instrução, está sendo examinada a ocorrência de reincidência no descumprimento da determinação, o que está sendo objeto de análise (o processo está em fase de proposta de audiência). Assim, resta configurada a negligência da Universidade em examinar a prestação de contas do projeto Pista**,** já que não comprovou ter efetuado a análise até o momento desta instrução, tendo decorrido mais de 6 anos desde o início do projeto, e a contumaz prática de saques de recursos públicos por parte da Fundação Simon Bolivar, em montantes expressivos.*

EXAME PRELIMINAR DAS 9 QUESTÕES SUSCITADAS

***11.**A seguir, analisa-se os itens 'a' a 'i' mencionados no parágrafo 2.*

12.*Acerca do problema do Balanço Patrimonial de 2010 da FSB – item a -, evidencia-se um forte indício de irregularidade. Para o devido entendimento da situação, deve-se atentar que os saldos de recursos vinculados a projetos administrados pela Fundação, cujos valores não afetam a situação patrimonial, são objeto das denominadas 'Contas de Compensação', previstas tanto no Ativo como no Passivo do demonstrativo, e, ao final do ano de 2010, o seu montante foi de R$ 8.234.850,71. Esse valor, que é o saldo de todos os projetos – identificados no quadro 'Passivo' constante da Nota Explicativa 9 do Balanço -, deve estar disponível na conta Bancos ou na conta Caixa. No entanto, de acordo com o quadro 'Ativo' da mesma Nota Explicativa, há considerável parcela, de R$ 3.907.626,32 a título de 'Empréstimos a Receber'.*

13.*Tal situação indica que boa parte dos recursos vinculados a projetos da Ufpel não estavam disponíveis ao final do exercício de 2010, nas suas respectivas contas vinculadas, sendo a diferença justificada genericamente como* ***empréstimos a receber****. Deveria haver um saldo bancário, relativo a recursos de convênios, de R$ 8.234.850,71, ao passo que o valor constante como disponibilidade efetiva é apenas R$ 4.237.234,39.*

14*.Pela análise do quadro de convênios em execução – quadro PASSIVO do Balanço -, depreende-se que todos, ou quase todos, são relacionados à Ufpel (pelos menos os projetos de valores mais significativos). As contas específicas desses convênios deveriam apresentar, como saldo ao final do exercício de 2010, incluídos os rendimentos financeiros, os valores apontados na Nota 9 do Balanço, que são transcritos no quadro 1 a seguir. Nesse quadro se demonstra, também, além da coluna do valor que deveria ser o saldo de 2010 (transcrita do Balanço), os valores pagos à FSB em 2009 e 2010, a partir da análise dos documentos extraídos do SIAFI (empenhos e ordens bancárias). Embora não tenha sido possível associar alguns documentos aos convênios em face da dificuldade de identificação dos projetos/convênios associados aos empenhos (campo 'observação' dos documentos do sistema), depreende-se do demonstrativo que: a) foram repassados pela Ufpel à FSB para custeio de projetos executados por meio de convênio, os valores de R$ 7,4 milhões em 2009 e R$ 4,9 milhões em 2010; b) para os três principais projetos cujos empenhos e ordens bancárias foram identificados, foram transferidos os valores de R$ 2,2 milhões (convênio 30/2009 – Saúde da Família), R$ 3,6 milhões para os projetos vinculados à UAB – Ensino à Distância e R$ 1,7 milhões para o projeto PISTA (convênio 3/2009); c) o saldo de 2010 deve ser consistente com o saldo de 2009, considerados os créditos (repasses por OB) e os débitos (pagamentos de fornecedores), ou seja, os pagamentos de fornecedores efetuados em 2010 pela FSB para os quatro principais projetos devem estar em consonância com o quadro 2 abaixo; d) esses saldos devem corresponder aos saldos bancários, incluídas eventuais aplicações e rendimentos financeiros (conciliação bancária); caso não corresponda, a Ufpel, como repassadora dos recursos, deve exercer sua função de fiscalização e apurar eventuais lançamentos efetuados nas contas vinculadas que não se coadunem com as despesas inerentes ao objeto dos convênios, sendo vedada cobrança de taxas de administração. Para esclarecer esses pontos e verificar se procede a informação do Balanço, deve ser promovida diligência ao órgão, solicitando informações sobre a amostra dos quatro maiores projetos, na forma do item relativo à proposta de encaminhamento.*

Quadro 1 - Convênios e Projetos em execução em 2010

Descrição	***Valor no quadro 'Passivo' do Balanço***	***Vlr pago em 2009***	***Vlr. Pago em 2010***	***Total repassado***
Saúde da Família conv. 30/2009	*R$ 2.094.728,22*	*R$ 0,00*	*R$ 2.187.269,57*	*R$ 2.187.269,57*
NURFS-CETA conv. 11/2009	*R$ 166.530,97*	*R$ 180.474,24*	*R$ 483.117,24*	*R$ 663.591,48*
E TEC Brasil Agroindústria(1)	*R$ 127.441,98*	*R$ 0,00*	*R$ 238.231,71*	*R$ 238.231,71*

PROEJA conv. 28/2009	*R$ 111.494,02*	*R$ 0,00*	*R$ 158.607,31*	*R$ 158.607,31*
Perfil Epidemio (1)	*R$ 103.056,73*	*-*	*-*	*R$ 0,00*
EDHUCA conv. 13/2009	*R$ 100.800,35*	*R$ 177.500,00*	*R$ 0,00*	*R$ 177.500,00*
Ampl. Vagas (ref. Bloco B) (1)	*R$ 865.240,16*	*-*	*-*	*R$ 0,00*
PISTA	*R$ 783.123,99*	*R$ 1.215.566,38*	*R$ 508.127,69*	*R$ 1.723.694,07*
Ampl. Centro Frut. e Agroind. (1)	*R$ 76.757,18*	*-*	*-*	*R$ 0,00*
UAB - Ensino à Distância (3)	*R$ 3.124.742,05*	*R$ 0,00*	*R$ 3.630.321,51*	*R$ 3.630.321,51*
Outros (2)	*R$ 545.433,65*	*R$ 5.822.901,42*	*-R$ 2.243.750,87*	*R$ 3.579.150,55*
Total:	***R$ 8.099.349,30***	***R$ 7.396.442,04***	***R$ 4.961.924,16***	***R$ 12.358.366,20***

Notas:

Valores pagos em 2009 e 2010: a partir da identificação do convênio no campo 'Observação' das Notas de Empenho

1) convênio não identificado nos empenhos extraídos

2) nas colunas de valores pagos em 2009 e 2010 foi informada a diferença (ordens bancárias não contempladas)

3) Obs no total de R$ 2.791.122,01 emitidas em 28/12/2009, acarretando crédito na conta bancária vinculada em 2010

Quadro 2 – Demonstrativo da execução em 2010 dos três principais convênios

Convênio	***2009***		***2010***		***Gastos estimados em 2010 (A + C - B)***
	Quadro 'Passivo' do Balanço (A)	***Valor repassado em OBs***	***Quadro 'Passivo' do Balanço (B)***	***Valor repassado em OBs (C)***	
PISTA	*R$ 743.409,48*	*R$ 1.215.566,38*	*R$ 783.123,99*	*R$ 508.127,69*	***R$ 468.413,18***
UAB Ens. à Distância	*R$ 990.719,24*	*R$ 0,00*	*R$ 3.124.742,05*	*R$ 3.124.742,05*	***R$ 990.719,24***
Saúde da Família	*R$ 0,00*	*R$ 0,00*	*R$ 2.094.728,22*	*R$ 2.187.269,57*	***R$ 92.541,35***
REUNI (1)	*R$ 2.405.112,19*	*R$ 0,00*	*R$ 0,00*	*R$ 0,00*	***R$ 2.405.112,19***

Notas: *(1) Não foram identificadas ordens bancárias em 2010; no entanto, pode ser problemas de preencimento visto que há um expresssivo valor de ordens sem identificação no campo 'observação'*

15.*Com relação à alínea 'b', já foi verificado que o quadro da Nota Explicativa 09 trata efetivamente de projetos vinculados a convênios da Ufpel, o que confere legitimidade à atuação desse Tribunal.*

17*.A alínea c trata da previsão de ressarcimento a esse TCU de valor constante em processo de Representação, conforme abordado no parágrafo 9. Ressalte-se que a questão relativa a esse possível débito continua sendo examinada por meio do processo de monitoramento 037.113/2011-9. Assim, faz-se oportuno que seja juntada cópia da atual instrução e da cópia do Balanço da FSB àquele processo, para exame em conjunto.*

***18**.O elevado incremento patrimonial da FSB, objeto da alínea d suscitam questionamentos que não se inserem na competência desse Tribunal, pois as negociações relativas ao terreno, adquirido originalmente pela utilização indevida de recursos públicos federais - como já constatado no TC 024.268/2006-2 - e incorporado ao patrimônio particular da Fundação, acarretaram o crescimento do ativo imobilizado de R$ 2,8 milhões para R$ 14 milhões em 2010. Os atos relativos a esse terreno, posteriores à aquisição, devem ser examinados pelo Ministério Público do Estado do RS, para onde foi também enviada cópia da documentação que instrui esta Representação.*

***19**. A apropriação de recursos públicos vinculados a convênios, por meio de transferências para outras contas, entre elas as citadas na alínea e, é prática reiterada da FSB, que continuou a ocorrer, apesar das determinações já efetuadas pelo TCU. Como já mencionado, está em instrução o processo de monitoramento que visa a apurar essa prática com relação ao projeto PISTA. Ressalte-se, no entanto, a necessidade de verificar a ocorrência dessa irregularidade para outros projetos geridos pela Fundação, ante os indícios de sua utilização; nesse sentido, faz-se necessária a diligência ora proposta para coletar informações sobre a execução da amostra de projetos mais relevantes, descritos no quadro 2 acima. Não obstante o projeto PISTA esteja sendo tratado em outro processo, optou-se por mantê-lo na lista objeto da diligência ora proposta visto que não houve prestação de contas final encaminhada até o momento.*

***20**.Acerca do trânsito indevido de recursos por contas em nome de servidor da Fundação Simon Bolivar, descrita na alínea f, conforme documentação juntada, verifica-se que as transferências efetuadas foram a débito da conta corrente 5176-4 da agência 4468-7 do Banco do Brasil. Essa conta não está vinculada a nenhum projeto, embora seja credora de inúmeras transferências originadas de contas vinculadas, como já constatado no TC 024.268/2006-2 e 012.497/2011-8. Essa conta, cuja denominação, quando da inspeção efetuada no curso do TC 024.268/2006-2, era 'Taxa de Administração do Banco do Brasil', é de difícil rastreamento, por ser uma conta particular. Assim, entende-se que o controle da aplicação dos recursos públicos destinados à execução de projetos da Ufpel deve ser efetuado na conta vinculada, na qual deveriam ser efetuados apenas saques relativos a pagamentos de fornecedores ou outras despesas vinculadas ao projeto. No momento em que os valores são migrados para uma conta de natureza particular da FSB, perde-se a capacidade de controle e de aferição do nexo causal da utilização dos recursos. Resta inviável verificar se sua utilização atende à finalidade do projeto/convênio. Nesse sentido, todas as retiradas de recursos das contas vinculadas, que não estejam associadas com despesas pertinentes ao objeto do convênio, deveriam ser consideradas indevidas e deveriam compor débito a ser recolhido ao Erário. Esse encaminhamento deverá ser examinado após a diligência proposta.*

***21**.Com relação à alínea 'g', que trata da ocorrência de várias supostas fraudes na aquisição de sistemas de informação, não há informações suficientes na documentação trazida aos autos que possa subsidiar um exame preliminar. As notas fiscais apresentadas (p. 10 a 14 da peça 1) não esclarecem se os serviços contratados pela FSB, em que pese à falta de clareza na descrição, estão relacionados a eventual projeto/convênio com a Ufpel e tampouco fornecem elementos sobre a origem do pagamento (dados bancários). Faz-se necessário diligenciar à Fundação Simon Bolivar solicitando maiores esclarecimentos a respeito.*

***22**. A alínea 'h' trata de três ofícios do Reitor da Ufpel, dirigidos às três fundações de apoio da Universidade, mediante os quais determina que as prestações de contas dos projetos deverão ser encaminhados, a partir de 1º de dezembro de 2009, ao respectivo coordenador e, após, ao Reitor, que encaminharia aos 'setores responsáveis no âmbito da Universidade'. É uma centralização que não está fundamentada nos referidos expedientes, que pode suscitar dúvidas sobre a transparência do processo de análise das prestações de contas e que não guarda conformidade com uma boa prática de segregação de funções. Assim, na diligência proposta, deve ser solicitado que sejam informados os fundamentos da decisão adotada pelo titular da Universidade.*

***23**.Por último, a alegada burla à lei de licitações na realização de projetos de arquitetura e engenharia, constante da alínea 'i', cuja documentação consta das páginas 21 a 54 da peça 1 (cópias do processo administrativo 23110.009309/2009-60). Foram consultados os empenhos dos três pagamentos*

mencionados (peça 4). Da análise do excerto do processo administrativo e dos empenhos, verifica-se não haver informação quanto a eventual processo licitatório ou de dispensa de licitação, devendo se acrescer o pedido de esclarecimentos à diligência.

***24**.Nos empenhos os campos relacionados estão em branco e a modalidade de licitação está informada como 'não se aplica'; no processo não há despacho com essa informação, não obstante alguns despachos estejam ilegíveis nas cópias juntadas. A referência à abertura de crédito (despacho da p. 22) e o assunto do processo (p. 21) é a expressão 'indenização de notas fiscais'. Nos documentos fiscais, não há atesto dos serviços prestados e tampouco maiores informações sobre a origem da contratação. Chama a atenção que no decorrer do processo foi solicitada sindicância pelo Sr. Pró-Reitor Administrativo (p. 39), instaurada em 5 de janeiro de 2010 (Portaria nº 3, p. 45), e depois revogada em 14 de janeiro do mesmo ano (Portaria nº 42, p. 48). As informações constantes do processo administrativo são vagas e incompletas, não esclarecendo o que ocorreu. Ressalte-se que a Sindicância foi fundamentada na Orientação Normativa 4 da AGU, cuja ementa é a que segue (peça 5):*

A DESPESA SEM COBERTURA CONTRATUAL DEVERÁ SER OBJETO DE RECONHECIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR NOS TERMOS DO ART. 59, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 8.666, DE 1993, SEM PREJUÍZO DA APURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE DE QUEM LHE DER CAUSA.

CONCLUSÃO

***25.**O Representante trouxe elementos que demandam a atuação deste Tribunal. Os fatos narrados relativos à execução de convênios pela Fundação Simon Bolivar têm sua probabilidade de ocorrência baseada em apurações já efetuadas ou em andamento, em outros processos, que indicam um modo de agir indevido na aplicação dos recursos federais – a prática de retiradas de recursos das contas vinculadas para outras contas. Faz-se necessário apurar os indícios apresentados, no que concerne à competência deste TCU, por meio de diligência à Ufpel, na qualidade de concedente dos recursos, e à FSB, na qualidade de executora.*

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

***26.**Registre-se que, além das determinações objeto do TC 024.268/2006-2, já mencionadas, foram proferidas outras deliberações com o objetivo de sanar a ocorrência de saques nas contas vinculadas a projetos da Ufpel, em cujos processos se verificou a prática. A seguir citam-se alguns:*

a) TC 021.858/2006-5 – Auditoria, que teve como finalidade examinar a regularidade do relacionamento da Ufpel com suas Fundações de Apoio, e que abrangeu também a análise da execução do Projeto Pista e do Unipampa. Mediante o Acórdão 599/2008, foi determinado à Ufpel, entre outros itens:

ACÓRDÃO Nº 599/2008 - TCU - PLENÁRIO

9.1. determinar à Fundação Universidade Federal de Pelotas – Ufpel que:

[...]

*9.1.3**. implemente mecanismos efetivos de fiscalização** dos projetos desenvolvidos com a participação das fundações de apoio, independentemente da fonte dos recursos, de modo a permitir o pleno conhecimento dos projetos realizados, a comprovação da fiel execução dos objetos pactuados e a **correta execução financeira** dos ajustes firmados;*

[...]

*9.1.13. **adote procedimentos com vistas a assegurar que os valores indevidamente debitados das contas bancárias dos projetos, sem existência de qualquer contrapartida nos respectivos demonstrativos de receita e despesa,** a exemplo do ocorrido nos Contratos 46/2005, 01/2006, 02/2006, 06/2006, sejam efetivamente ressarcidos às contas de origem, de forma a serem alocados nos objetos pactuados ou, caso não sejam necessários para a consecução dos seus objetos, sejam transferidos à conta única do Tesouro Nacional, em obediência à Instrução Normativa n.º 01, de 1997, da Secretaria do Tesouro Nacional – STN, informando a este Tribunal, no prazo de 180 dias, acerca do cumprimento desta determinação;*

(grifos não constam do original)

b) 005.863/2010-2 – Monitoramento do Acórdão 599/2008, que originou o Acórdão 872/2011, de 6/4/2011. Constatou-se que não houve cumprimento integral das determinações relativas à mencionada deliberação, impondo-se à Universidade o encargo de estabelecer plano de ação, em 180 dias. Entre os itens não atendidos, destaca-se o abaixo transcrito, relacionado à devolução às contas de origem de valores indevidamente debitados das contas dos projetos, o que seria efetuado, segundo a manifestação da Universidade, após a conclusão de trabalho de sindicância em desenvolvimento:

ACÓRDÃO Nº 872/2011 – TCU – Plenário

9.1. determinar à Universidade Federal de Pelotas que:

[...]

9.1.3. elabore e encaminhe, no prazo de 180 dias, plano de ação contemplando as medidas a serem adotadas para fins de atendimento às determinações supra e às determinações não cumpridas ou parcialmente cumpridas em relação ao Acórdão 599/2008-Plenário;

9.2. alertar a Universidade Federal de Pelotas para a necessidade de:

(...)

9.2.10. dar cumprimento ao subitem 9.1.13 do Acórdão 599/2008-Plenário, uma vez que não houve apresentação do relatório final da comissão instituída pela Portaria 712/2009, com a indicação, caso a caso, das providências adotadas a fim de ***comprovar a devolução às contas de origem dos valores indevidamente debitados das contas bancárias dos projetos;***

(grifos não constam do original)

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

27.*Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:*

a) conhecer da presente representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235 e 237 do Regimento Interno deste Tribunal;

b) realizar diligência, com fundamento no art. 157 do RI/TCU, à Ufpel e à FSB, para que, no prazo de 30 dias, sejam encaminhados as informações e os documentos abaixo detalhados:

b.1) à Universidade Federal de Pelotas:

b.1.1) Informe, para cada um dos projetos executados pela Fundação Simon Bolivar, abaixo indicados, solicitando à entidade executora, se necessário: a) o total de pagamentos efetuados pela FSB em 2010 à débito da conta vinculada (que sejam compatíveis com o objeto do convênio); o total de transferências efetuadas em 2010 a débito e a crédito da conta vinculada; o saldo da conta vinculada, acrescido do saldo de eventual aplicação financeira, ao final de 2009; o saldo da conta vinculada, acrescido do saldo de eventual aplicação financeira, ao final de 2010; o prazo de vigência do convênio e os prazos previstos para que a FSB apresente as prestações de contas parcial e final; a descrição das atividades executadas pela FSB em 2010; relação resumida dos pagamentos efetuados em 2010 pela FSB, constando nome do fornecedor/prestador e total dos pagamentos realizados):

Projetos:

a) Projeto Pista (convênio 3/2009);

b) Projeto UAB – Ensino à Distância;

c) Projeto Saúde da Família (convênio 30/2009);

d) REUNI.

Obs: Projetos definidos conforme classificação da FSB no Quadro constante da Nota Explicativa 9 do Balanço Patrimonial do exercício de 2010

b.1.2) encaminhar cópias dos termos de ajustes e dos termos aditivos firmados com a FSB relativamente aos projetos acima elencados;

b.1.3) encaminhar cópias dos extratos bancários das contas vinculadas aos mencionados projetos, relativamente ao final dos exercícios de 2009 e de 2010, para comprovação dos saldos bancários informados no item 1 (incluindo cópias de eventuais contas de aplicação financeira), solicitando à entidade executora se necessário;

b.1.4) Informar os fundamentos da decisão adotada pelo titular da Universidade para que fossem encaminhadas diretamente a ele as prestações de contas dos projetos executados pelas fundações de apoio – Ofícios 464, 465 e 466/2009;

b.1.5) informar se houve processo licitatório ou processo de dispensa de licitação e indicar o seu número - visto que essa informação está ausente nos campos pertinentes das respectivas notas de empenho -, relativamente aos pagamentos efetuados às empresas Bonini, Arce Engenharia e Malta Neves, constantes do processo administrativo 23110.009309/2009-60; esclarecer os motivos da instauração da sindicância, em 5 de janeiro de 2010 (Portaria nº 3) e da sua revogação em 14 de janeiro do mesmo ano (Portaria nº 42); encaminhar cópia integral do processo administrativo 23110.009309/2009-60.

b.2) à Fundação Simon Bolivar:

b.2.1) Justificar o título 'Empréstimos a Receber' no quadro 'Ativo', na Nota Explicativa 09 do Balanço Patrimonial de 2010, no valor de R$ 3.907.626,32, considerando que o saldo dos recursos vinculados a projetos da Ufpel – descritos no quadro 'Passivo' da mesma Nota, no total de R$ 8.234.850,71, deveria estar disponível nas contas bancárias vinculadas; no entanto, a disponibilidade apresentada no quadro é de apenas R$ 4.237.234,39 (somando contas vinculadas e contas de aplicação);

b.2.2) esclarecer quais foram os serviços contratados pela FSB, e a qual projeto/convênio da Ufpel estão relacionados, bem como informar os dados bancários dos pagamentos realizados (qual conta / agência foi debitada), com relação às seguintes notas fiscais: nota 11, da empresa TECONFO TECNOLOGIA, cujo objeto foi a venda de um 'sistema de comunicação via web' no valor de R$ 486 mil; nota fiscal nº 083, da mesma empresa, no valor de R$ 220 mil, relativa ao serviço descrito como 'sistema de segurança via web'; nota fiscal nº 021, da empresa Vargas e Castro Ltda., para venda de um 'sistema Web' no valor de R$ 111.448,00; nota 177, da empresa Pontesul Indústria Importação e Exportação Ltda, no valor de R$ 111.448,00;

b.2.3) informar e comprovar os saldos bancários das respectivas contas vinculadas ao final dos exercícios de 2009 e 2010, incluídos saldos de eventuais aplicações financeiras, relativamente aos projetos abaixo indicados:

Projetos:

e) Projeto Pista (convênio 3/2009);

f) Projeto UAB – Ensino à Distância;

g) Projeto Saúde da Família (convênio 30/2009);

h) REUNI.

Obs: Projetos definidos conforme classificação da FSB no Quadro constante da Nota Explicativa 09 do Balanço Patrimonial do exercício de 2010.

[OUTROS ENCAMINHAMENTOS]

c) encaminhar cópia da presente instrução para subsidiar as manifestações a serem requeridas."

3.Expedidas as comunicações processuais que se faziam necessárias e recebidas as informações demandadas aos entes jurisdicionados, o Auditor Federal de Controle Externo (AUFC) incumbido do exame dos autos promoveu, nos seguintes termos, a análise contida à peça 27, a qual contou com a anuência do corpo diretivo daquela Secex/RS:

*"**EXAME TÉCNICO***

***ITEM 1 -** lacuna no balanço patrimonial de 2010 (peça 1, p. 5) da Fundação Simon Bolivar – FSB – de cerca de R$ 4 milhões - deveria haver um saldo bancário relativo a recursos de convênios com a Ufpel de R$ 8.234.850,71, ao passo que o valor constante como disponibilidade efetiva seria de apenas R$ 4.237.234,39; destaca, ainda, a existência da rubrica de "Empréstimos a Receber" em que estão alocados os valores que estão faltando, os quais deveriam estar em caixa; os recursos estão vinculados aos projetos e convênios da Ufpel, sendo os principais o REUNI, a Universidade Aberta do Brasil, o projeto PISTA, a ampliação de vagas e a reforma do bloco B do prédio do Anglo, o projeto saúde da família; todos os projetos estão identificados no quadro 'PASSIVO' da Nota Explicativa 9 do Balanço.*

10.Esse item está relacionado aos saldos de recursos vinculados a projetos administrados pela Fundação Simon Bolivar. Esses recursos, que não afetam a situação patrimonial, são objeto das denominadas 'Contas de Compensação' no Balanço, previstas tanto no Ativo como no Passivo do demonstrativo. Ao final do ano de 2010, o seu montante foi de R$ 8.234.850,71, abrangendo o saldo de todos os projetos – identificados no quadro 'Passivo' constante da Nota Explicativa 9 do Balanço. Ocorre que esse montante deveria estar disponível na conta Bancos ou na conta Caixa, representando a disponibilidade dos recursos. No entanto, de acordo com o quadro 'Ativo' da mesma Nota Explicativa, há considerável parcela, de R$ 3.907.626,32 a título de 'Empréstimos a Receber', e somente R$ 4.327.234,39 correspondem às disponibilidades.

11.Tal situação indicaria que boa parte dos recursos vinculados a projetos da Ufpel não estavam disponíveis ao final do exercício de 2010, nas suas respectivas contas vinculadas, sendo a diferença justificada genericamente como empréstimos a receber. Deveria haver um saldo bancário, relativo a recursos de convênios, de R$ 8.234.850,71, ao passo que o valor constante como disponibilidade efetiva é apenas R$ 4.237.234,39 (nas contas de compensação no quadro 9).

12.Quando da instrução preliminar, foram coletadas mais informações a partir da consulta às notas de empenho e ordens bancárias do SIAFI em 2009 (peça 2) e 2010 (peça 3). Em suma, as seguintes conclusões podem ser descritas: a) foram repassados pela Ufpel à FSB para custeio de projetos executados por meio de convênio, os valores de R$ 7,4 milhões em 2009 e R$ 4,9 milhões em 2010, totalizando R$ 12,35 milhões; b) para os três principais projetos foram transferidos os valores de R$ 2,2 milhões (convênio 30/2009 – Saúde da Família), R$ 3,6 milhões para os projetos vinculados à UAB – Ensino à Distância e R$ 1,7 milhões para o projeto PISTA (convênio 3/2009); c) o saldo de 2010 deve ser consistente com o cômputo do saldo inicial (final de 2009), somados os créditos (repasses por OB) e os débitos (pagamentos de fornecedores) efetuados em 2010 – esses pagamentos não foram obtidos na diligência; d) os saldos das contas bancárias específicas, incluídas eventuais aplicações e rendimentos financeiros, devem ser idênticos aos saldos especificados nas contas de compensação, para cada um dos convênios (na Nota Explicativa 9 do Balanço); e) em caso de não correspondência, podem ter ocorrido saques incompatíveis com o objeto dos convênios, sendo vedada cobrança de taxas de administração; f) para poder fechar o Ativo e o Passivo no Balanço Patrimonial, eventual diferença entre o saldo bancário efetivo e o apresentado na Nota 9 – Passivo deve constar em outra conta, no caso está titulada como 'Empréstimos a Receber'.

13. O dirigente da UFPEL não atendeu ao item 'a' do Ofício 596/2012, que trata do pedido de envio da documentação comprobatória da aplicação de recursos, pela FSB, de quatro dos convênios, a saber: Projeto Pista (convênio 3/2009); b) Projeto UAB – Ensino à Distância (convênios diversos); c) Projeto Saúde da Família – Especialização (convênio 30/2009 e 1/2011); d) REUNI (Convênio 30/2007). Todos os convênios, à exceção do Convênio 1/2011, já estavam encerrados quando da diligência ao órgão, e esse deveria possuir as prestações de contas, já que todos os termos de convênio preveem a exigência de sua apresentação. Assim, a documentação solicitada deveria ter sido enviada ao TCU; no entanto, a instituição foi negligente no atendimento da diligência, do que se pode inferir que pode não ter ocorrido a apresentação dessas prestações pela FSB. A informação de que a Fundação de Apoio teria contratado sociedade de auditores independentes (V.L. Cardoso e Cia.), para prestar serviços de 'auditoria independente das prestações de contas do Projeto PISTA' (peça 23, p. 4), em nada modifica o mérito da omissão da UFPEL na sua atribuição de fiscalização dos recursos públicos; não há informações acerca do processo de contratação dessa suposta empresa de auditoria independente para poder avaliar sua idoneidade e independência, e, além disto, a própria FSB teve essa iniciativa, sem qualquer interveniência da Universidade.

14.A FSB, respondendo ao item 'a' do Ofício 598/2012, remete a informações que já teriam sido prestadas à CGU (peça 26, p. 2 e 3). Esse expediente não guarda correspondência com o que foi solicitado à instituição, pois trata de sete itens que constaram de solicitação de fiscalização da CGU, dos quais não se têm ciência, nem constam dos autos. Assim, entende-se que a FSB também demonstrou

negligência quanto ao atendimento da diligência, não esclarecendo especificamente os pontos obscuros, no caso o relativo à existência de uma lacuna no balanço patrimonial de 2010, relativo à disparidade entre o saldo de recursos de convênios da UFPEL – cerca de R$ 8 milhões – e a indicação de uma disponibilidade de somente R$ 4 milhões, nas contas de compensação detalhadas na Nota Explicativa 9 do Balanço.

15.A ocorrência está relacionada à deficiência da gestão de convênios da UFPEL, recorrentemente verificada pelo TCU e também pelo Controle Interno. A responsabilidade pelo acompanhamento e fiscalização dos recursos aplicados pelas fundações de apoio é de competência precípua da Universidade; no caso em exame, se houvesse a devida análise das prestações de contas de cada um dos convênios citados, seria possível formular um juízo concreto sobre a regularidade da atuação da Fundação Simon Bolivar, não necessitando recorrer aos esclarecimentos desta a partir dos indícios de execução financeira irregular que são observados no seu balanço. Nesse sentido, cite-se que no relatório de auditoria de gestão das contas do exercício de 2011 (ainda não apreciado pelo Tribunal), a CGU apontou que: hão houve a devida análise de 16 processos de prestações de contas cujos prazos expiraram nos exercícios de 2010 e 2011 (que incluem os convênios 1/2009, 14/2009 e 23/2009) ; não houve conclusão da análise de 37 processos de prestação de contas recebidos em 2009 (que incluem o relativo ao projeto REUNI, Convênio 30/2007, no valor de R$ 13,24 milhões); por último, 20 processos que não foram apreciados pela UFPEL e sequer constaram no quadro demonstrativo do relatório de gestão de 2011 apresentado pela UFPEL. A CGU informa, ainda, no processo de contas de 2011 (TC 025.377/2012-4, peça 4, p.), que essa falha já fora objeto de ressalva nas contas de 2009 e que se agravou no período, destacando, para demonstrar que a situação é 'caótica', que havia, em resumo, 73 convênios sem análise concluída, representando um valor de cerca de R$ 81 milhões. Assim, insere-se esse ponto numa falha mais ampla da UFPEL, de grande gravidade e que deverá ser tratada no âmbito da análise das contas de 2011, na qual deve ser apensada a presente Representação, sem prejuízo da proposição de determinações a serem destinadas à UFPEL no tocante à apreciação dos convênios em andamento no ano de 2010.

16.Por outro lado, a FSB não esclareceu a lacuna do Balanço Patrimonial, limitando-se a encaminhar cópia de expediente originalmente enviado à CGU, acerca de assunto supostamente similar. Não apresentou informações específicas sobre os questionamentos da diligência. Assim, em função de sua responsabilidade na aplicação de recursos públicos colocados a sua disposição, entende-se adequado também propor audiência, pelo mesmo motivo (não atendimento de diligência do Tribunal), além da situação de não correspondência dos saldos apresentados como sendo dos projetos em execução, nas contas de compensação do Balanço Patrimonial de 2010 (Nota Explicativa 9, Quadro 'Passivo') em relação aos saldos efetivos das contas bancárias vinculadas aos projetos da UFPEL, sendo que tais diferenças não estavam disponíveis nas devidas contas bancárias (o que se evidencia no Quadro 'Ativo' da mesma Nota Explicativa, que apresenta um montante de R$ 3.907.626,32 na conta de compensação 'Empréstimos a Receber' e não na conta 'Disponibilidades'). À FSB cabe, portanto, justificar por que está faltando o valor de 3.907.626,32 nas disponibilidades relacionadas a recursos de convênios a executar, ao final de 2010, e qual a natureza e a origem da rubrica 'Empréstimos a Receber', na qual está alocado esse montante. No entanto, tal justificativa deve ser avaliada no momento da apreciação dos gastos relacionados aos convênios em andamento em 2010, confrontados com os extratos bancários de todo o período, cujo procedimento será determinado à UFPEL, haja vista sua natureza como órgão concedente dos recursos. O quadro a seguir demonstra, para os três principais convênios, em termos de materialidade, que tiveram movimentação em 2009 e 2010, que há diferenças significativas para os projetos PISTA e UAB:

Quadro 1 – Demonstrativo da execução em 2010 dos quatro principais convênios

Convênio	***Conta bancária***	***Saldo em 2010 nas contas de compensação (NE 09) (1)***	***Saldo efetivo em 2010 (extratos bancários)***	***Diferença (saldo no balanço – saldo efetivo)***
PISTA (03/2009)	*8932-X*	*R$ 783.123,99*	*R$ 171.413,94*	***R$ 611.710,05***
UAB Ens. à Distância (2)	*18802-6, 18803-4, 18804-2 e 18805-0*	*R$ 3.124.742,05*	*R$ 531.055,00*	***R$ 2.593.687,05***
Saúde da Família (30/2009)	*10123-0*	*R$ 2.094.728,22*	*R$ 2.094.213,86*	***R$ 0,00***

Notas:

(1) Obtido da NE 9, Quadro 'Passivo', do Balanço Patrimonial de 2010 (peça 1, p. 5)

(2) Inclui os convênios 14/2009, 17/2009, 15/2009, 16/2009, constantes dos extratos apresentados (peça 26); não foram enviados extratos relativamente aos convênios 01/2009 e 23/2009, também identificados como vinculados ao projeto UAB, cujos termos constam da peça 12;

***ITEM 2** - haveria um valor previsto como 'Verbas a Ressarcir' no Passivo Não Circulante de R$ 832.109,12, referido na Nota Explicativa 06, correspondente a 'recursos aplicados em projeto interdisciplinar os quais, no entender da SECEX/RS, em desacordo com os objetivos do mesmo. Processo atualmente em tramitação junto ao Tribunal de Contas da União – TCU, pendente de decisão terminativa, poderá acarretar na devolução parcial do total desse recurso, ou o não acolhimento do Processo'*

17.Trata da previsão de ressarcimento ao TCU de valor relacionado ao processo de Representação, abaixo detalhado. Ressalte-se que a questão continua dependendo do procedimento de tomada de contas especial que deve ser realizado pela Universidade, consoante o Acórdão 1.853/2013 – 1ª Câmara.

18.No TC 024.268/2006-2 (Representação) foram apuradas irregularidades na execução dos contratos nºs 46/2005 (Implantação de campi da Unipampa) e 18/2005 (Projeto Pista), celebrados entre a UFPEL e a Fundação Simon Bolivar. Entre os principais achados da equipe de fiscalização, cite-se a realização de várias transferências das contas específicas dos projetos executados pela Fundação para outras contas – entre elas, as contas referidas na documentação dos presentes autos -, totalizando cerca de R$ 1,23 milhões (R$ 1.027.397,00 do PISTA e R$ 201.969,06 do Unipampa). Outra constatação foi a utilização desses recursos indevidamente para amortizar contrato de mútuo firmado entre a FSB e o Banco Santander, que visou à aquisição de terreno para a posterior construção de shopping center e de campus da Universidade. Esse terreno é o mencionado pelo Representante, porquanto se conclui que na aquisição original do mesmo (por um valor bastante inferior à avaliação atual) já houve vício pela utilização de artifícios pela FSB que possibilitaram a negociação à época. O Tribunal considerou a Representação parcialmente procedente e expediu determinações, entre elas a exigência de a UFPEL proceder ao ajuste de contas da 'aplicação dos recursos aportados no 'fundo de reserva' instituído no âmbito do Contrato nº 18/2005 (...)' (item 9.5.2 do Acórdão nº 723/2010 – Plenário). Ressalta-se que a proposta da Unidade Técnica no referido processo, não acatada pelo Relator, foi a conversão em TCE, e o débito quantificado constante da proposta, atualizado até 31/1/2007, foi de R$ 832.109,72, que corresponde literalmente ao informado na Nota Explicativa 06 do Balanço Patrimonial como verba a ressarcir (Passivo), o que indica que a FSB está efetivamente prevendo a possibilidade de ressarcir eventuais recursos ao Erário.

19. Acrescente-se que o TCU monitorou o cumprimento das determinações expedidas no TC 024.268/2006-2, por meio do processo de monitoramento (RMON) 012.497/2011-9. Verificou, destarte, que, além de não terem sido atendidas as determinações, a FSB continuou com a prática irregular de sacar recursos da conta do projeto Pista por meio de transferências para outras contas, os quais, numa

análise inicial, representaram mais de R$ 600 mil líquidos extraídos da conta do projeto. Por meio do Acórdão nº 6.850/2011 – 1ª Câmara, Sessão de 23/8/2011, o TCU considerou descumpridas as determinações e fixou novo prazo para atendimento. Ocorre que, em novo monitoramento, dessa vez no curso do TC 037.113/2011-9, a Unidade Técnica confirmou a ocorrência de reincidência no descumprimento das determinações constantes dos subitens 9.5.1, 9.5.2 e 9.5.3 do Acórdão 723/2010-TCU – Plenário, o que ensejou a aplicação de multa ao Sr. Antonio Cesar Gonçalves Borges e determinação à UFPEL para que procedesse à tomada de contas especial, com ciência ao sucessor de que eventual omissão poderá implicar responsabilização solidária pelo dano ao Erário (Acórdão 1853/2013 – 1ª Câmara).

20.Portanto, esse provável ressarcimento, contingenciado no Balanço da FSB, será objeto de análise posterior, quando da apreciação da TCE que deverá ser realizada pela UFPEL. Além disso, considerando que há indícios de ter havido utilização indevida de recursos também na execução dos convênios relacionados aos projetos da Universidade Aberta (convênios 14/2009, 17/2009, 15/2009, 16/2009, 1/2009 e 23/2009), conforme mencionado no item 16 acima, faz-se necessário propor determinação para que a UFPEL adote medidas visando a ultimar, se ainda não tiver feito, a análise das prestações de contas dos projetos da UAB, e posterior instauração de tomadas de contas especial se necessário, alertando-se que deve haver especial atenção com a execução financeira no ano de 2010, visto que o Balanço Patrimonial da FSB desse ano apresenta um saldo vinculado a essas contas de R$ 3.124.742,05 (Nota Explicativa 09, Quadro 'Passivo', do Balanço Patrimonial de 2010), ao passo que a FSB comprovou um saldo bancário de apenas R$ 531.055,00, indicando que pode haver um desvio de cerca de R$ 2,59 milhões, o que somente pode ser verificado com a devida análise dos gastos realizados no objeto dos convênios confrontados com os extratos bancários do período.

***ITEM 3** - relativamente ao patrimônio da FSB, estaria chamando a atenção o constante da Nota Explicativa 08, relacionado ao incremento patrimonial de mais de R$ 8 milhões entre 2009 e 2010, com base em avaliação de dois terrenos (matrículas 67.679 e 67.677) e benfeitorias; esses imóveis, vendidos anteriormente pela Fundação, foram readquiridos por apenas R$ 233.000,00, conforme cópias das escrituras (p. 6 a 9 da peça 1).*

21.O elevado incremento patrimonial da FSB, objeto deste item, suscita questionamentos sobre provável enriquecimento ilícito desta Fundação, já que as negociações relativas ao terreno, adquirido originalmente pela utilização indevida de recursos públicos federais, como já constatado no TC 024.268/2006-2, e incorporado ao patrimônio particular da Fundação, acarretaram o crescimento do ativo imobilizado de R$ 2,8 milhões para R$ 14 milhões em 2010. Os atos relativos a esse terreno, posteriores à aquisição, devem ser examinados pelo Ministério Público do Estado do RS, para onde foi também enviada cópia da documentação que instrui a presente Representação. Além disso, cabe esclarecer que, no âmbito do TCU, o assunto está sendo tratado no TC 016.319/2012-5, Representação proposta pela Unidade Técnica com vistas a apurar possíveis irregularidades envolvendo transações no mencionado terreno, assunto que tem sido objeto da mídia local e regional.

***ITEM 4** - apropriação de recursos vinculados a convênios, a título de 'taxa de administração', por meio da transferência de valores para algumas contas, que nunca teriam sido auditadas, a exemplo das contas 5176-4 do Banco do Brasil e 13000765-7 do Santander.*

22. A apropriação de recursos públicos vinculados a convênios, por meio de transferências para outras contas, é prática reiterada da FSB, que continuou a ocorrer, apesar das determinações já efetuadas pelo TCU. Como já mencionado, por meio do Acórdão 1.853/2013 – 1ª Câmara determinou-se à UFPEL a instauração de TCE, visto que comprovadamente houve saques indevidos na conta vinculada ao projeto PISTA.

23.Conforme referido no item 13, a UFPEL não atendeu ao solicitado na alínea 'a' do Ofício 596/2012, ao não encaminhar documentação comprobatória para alguns dos convênios mais relevantes executados em 2010. Entre os documentos solicitados, estão o total de pagamentos efetuados em 2010, que sejam compatíveis com o objeto, a relação de beneficiários destes, o total de transferências e o saldo

da conta vinculada, acrescido do saldo de eventual aplicação financeira, ao final de 2009 e de 2010. Tais documentos permitiriam avaliar, ao menos para a amostra dos convênios mais relevantes, a regularidade da execução financeira. Não obstante a inviabilidade de apreciação conclusiva, o presente item está inserida no contexto de negligência na análise das prestações de contas por parte da UFPEL, a exemplo do próprio projeto PISTA, que, após decorrido anos de sua conclusão, não teve sua prestação de contas final examinada pela UFPEL e no qual foram evidenciadas transferências ilícitas de recursos em sua conta bancária, ensejando a proposta de instauração de TCE. Nesse ambiente de controle falho, em que havia, no início de 2012, cerca de R$ 81 milhões em convênios ainda não analisados (conforme consignado no relatório de auditoria da CGU relativo às contas de 2011, ainda não apreciado pelo Tribunal) os riscos de irregularidades na execução financeira e de prejuízos ao Erário com o consequente enriquecimento ilícito de agentes da fundação de apoio ou da própria fundação, são extremamente elevados.

24.Faz-se necessária a doção de medidas consistentes para examinar a aplicação de recursos na FSB e em outras fundações de apoio, avaliando criteriosamente todos os lançamentos bancários nas contas vinculadas, incluindo pagamentos de fornecedores, saques e transferências, para verificar sua compatibilidade com o objeto dos respectivos convênios/projetos. Nesse sentido, será proposta determinação à Universidade para que elabore e encaminhe ao TCU para efeito de monitoramento plano de ação em que sejam detalhadas as medidas e o prazos que garantam o exame de todas as prestações de contas de convênios firmados com a FSB, já encerrados e ainda não analisados (além dos relativos aos Projetos PISTA e UAB), que tenham sido executados em 2010, em 2011 e em 2012, avaliando criteriosamente todos os lançamentos bancários nas contas vinculadas, incluindo pagamentos de fornecedores, saques e transferências, e alertando-se que essa fundação de apoio tem utilizado a prática, já verificada pelo TCU, de realizar saques/transferências bancárias para finalidades não compatíveis com o objeto dos respectivos convênios, bem como de se apropriar de recursos vinculados a convênios, a título de 'taxa de administração', por meio da transferência de valores para contas privadas da Fundação, a exemplo das contas 5176-4 do Banco do Brasil e 13000765-7 do Santander.

***ITEM 5** - trânsito indevido de recursos por contas em nome de servidor da Fundação Simon Bolivar. Estão juntadas cópias de documentos que comprovariam esses repasses no valor de R$ 5.000,00 no dia 12/8/2008 (p. 17 da peça 1); de R$ 2.000,00 no dia 15/8/2008 (p. 16 da peça 1); de R$ 2.500,00 no dia 12/9/2008 (p. 15 da peça 1) e de R$ 3.000,00 no dia 24/4/2009 (p. 14 da peça 1); haveria informações de que a partir dessa conta esses valores seriam transferidos para servidores da própria UFPEL.*

25.Verifica-se que houve transferências a débito da conta corrente 5176-4 da agência 4468-7 do Banco do Brasil. Essa conta não está vinculada a nenhum projeto, embora seja credora de inúmeras transferências originadas de contas vinculadas, como já constatado no TC 024.268/2006-2 e no TC 012.497/2011-8. Essa conta, cuja denominação, quando da inspeção efetuada no curso do TC 024.268/2006-2, era 'Taxa de Administração do Banco do Brasil', é de difícil rastreamento, por ser uma conta particular. Assim, entende-se que o controle da aplicação dos recursos públicos destinados à execução de projetos da UFPEL deve ser efetuado na conta vinculada, na qual deveriam ser efetuados apenas saques relativos a pagamentos de fornecedores ou outras despesas vinculadas ao projeto. No momento em que os valores são migrados para uma conta de natureza particular da FSB, perde-se a capacidade de controle e de aferição do nexo causal da utilização dos recursos, e se torna inviável verificar se sua utilização atende à finalidade do projeto/convênio. Nesse sentido, todas as retiradas de recursos das contas vinculadas, que não estejam associadas com despesas pertinentes ao objeto do convênio, deveriam ser consideradas indevidas, e torna-se premente a necessidade de proceder à análise de todos os convênios firmados com a FSB, objeto da proposta de determinação já sinalizada no item anterior. Esta proposta está adequada à realidade da troca da Administração, ocorrida no início de 2013, oportunidade para a instituição se reorganizar e adotar medidas tendentes a corrigir problemas que vêm se acumulando e sendo objeto de determinações do TCU, bem como de recomendações da CGU.

ITEM 6 *- emissão de notas frias e 'calçadas' por parte de fornecedores da FSB, na execução de 'contratos com a Ufpel', nas quais não constam o número do respectivo projeto que não corresponderiam a contratação efetiva, cujos pagamentos se originariam provavelmente de uma das contas não vinculadas da Fundação, recebedoras de recursos públicos a título de taxa de administração, por exemplo: nota fiscal 011, da empresa TECONFO TECNOLOGIA, cujo objeto foi a venda de um 'sistema de comunicação via web' no valor de R$ 486 mil (p. 13 da peça 1); nota fiscal nº 083, da mesma empresa, no valor de R$ 220 mil, relativa ao serviço descrito como 'sistema de segurança via web' (p. 11 da peça 1); nota fiscal nº 21, da empresa Vargas e Castro Ltda. (cujo endereço seria muito parecido com a TECONFO e teria iniciado suas atividades em 20/07/2009), para venda de um 'sistema Web' no valor de R$ 111.448,00 (p. 12 da peça 1); nota 177, da empresa Pontesul Indústria Importação e Exportação Ltda, no mesmo valor da anterior (p. 10 da peça 1).*

26.No exame preliminar, não havia informações suficientes para o exame. As notas fiscais apresentadas (p. 10 a 14 da peça 1) não esclareciam se os serviços contratados pela FSB estão relacionados a eventual projeto/convênio com a UFPEL e não forneciam elementos sobre a origem do pagamento (dados bancários), ante o que foram requeridos esclarecimentos à FSB acerca dos serviços, dos convênios relacionados, dos dados bancários dos pagamentos associados às notas fiscais especificadas (item 'b' do Ofício 598/2012).

27.A FSB encaminhou (peça 26) cópia de ofício enviado à Delegacia de Polícia Federal (peça 26, p. 4 a 6), para responder a requerimento do Delegado de Polícia viando a instruir o IPL 0011/2012-4, em andamento na Delegacia de Pelotas. Neste expediente, o Diretor Presidente da FSB esclarece que as notas fiscais das empresas TECONFO TECNOLOGIA e Vargas e Castro Ltda. não correspondem a operações registradas na contabilidade da FSB e que não houve qualquer autorização de pagamento de eventuais serviços prestados pela mesma. Além disso, a nota da empresa Pontesul Ind. Imp. e Exp. Ltda. não foi emitida contra a Fundação Simon Bolivar. Acrescenta que, em contato com responsável pelas três empresas, teria sido informado que essas notas fiscais nunca haviam sido emitidas, que os números correspondentes encontravam-se em branco nos respectivos talonários, e que essas empresas não teriam prestado serviços à Fundação.

28.Esse assunto, que indica a existência de possível fraude e falsidade ideológica envolvendo comprovantes fiscais de terceiros emitidos contra a FSB, não se insere na competência do TCU, pois não envolve recursos federais, visto que não foram identificados tais pagamentos nos controles da FSB, e, assim, depreende-se que não foram utilizados para comprovação de gastos de qualquer dos convênios firmados com a UFPEL. Assim, desconsidera-se esse item, ressaltando-se que, se houver qualquer irregularidade envolvendo recursos federais, esta pode ser apurada a partir da análise, pela Universidade, das prestações de contas pendentes.

ITEM 7 *- determinação do Reitor da Ufpel para que fossem encaminhadas diretamente a ele as prestações de contas dos projetos executados pelas fundações de apoio – Ofícios 464, 465 e 466/2009 (p. 18 a 20 da peça 1) – tendo havido uma 'paulatina centralização das prestações de contas ao gabinete do Reitor'; antes disso, teria havido falta de prestação de contas ou a detecção de inconsistências.*

29. Trata de três ofícios do Reitor da UFPEL, dirigidos às três fundações de apoio, mediante os quais determina que as prestações de contas dos projetos devam ser encaminhadas, a partir de 1º de dezembro de 2009, ao respectivo coordenador e, após, ao Reitor, que encaminharia aos 'setores responsáveis no âmbito da Universidade'.

30. Em resposta ao item 'd' do Ofício 596/2012, em que se solicita quais são os fundamentos para determinação da centralização na análise, o Reitor esclarece que o procedimento adotado é a análise preliminar dos coordenadores dos projetos e a subsequente tramitação destes ao Gabinete do Reitor, ao qual está subordinada a Coordenadoria dos Convênios. Não foi informada eventual norma interna que fundamenta esse procedimento.

31. Eventual centralização da análise no Gabinete do Reitor pode suscitar dúvidas sobre a transparência do processo de análise das prestações de contas e supostamente não guarda conformidade

com uma boa prática de segregação de funções. No entanto, o procedimento adotado é a análise pela Coordenadoria de Convênios, unidade que está subordinada ao Gabinete do Reitor, e não a tramitação direta ao dirigente máximo. A existência de uma unidade centralizada para análise de todos os convênios, por si, não é uma estrutura de risco, visto que permite, desde que sejam asseguradas a transparência e os registros nos sistemas existentes - a exemplo do SISCONV -, e que sejam implementados os devidos controles internos, um melhor acompanhamento do conjunto de convênios firmados com as fundações de apoio, pois a descentralização desses pelas diversas unidades acadêmicas e administrativas pode acarretar o desconhecimento e a não adequação às normas de alguns deles. Assim, não se vislumbra irregularidade, a priori, no procedimento adotado.

***ITEM 8** - sistemática burla à lei de licitações na realização de projetos de arquitetura e engenharia, apresentando os pagamentos efetuados às empresas Bonini, Arce Engenharia e Malta Neves, constantes do processo administrativo 23110.009309/2009-60 (p. 21 a 54 da peça 1).*

32. A alegada burla à lei de licitações na realização de projetos de arquitetura e engenharia está fundamentada na documentação consta das páginas 21 a 54 da peça 1 (cópias do processo administrativo 23110.009309/2009-60). Foram consultados no exame preliminar os empenhos dos três pagamentos mencionados (peça 4), e solicitados esclarecimentos da UFPEL.

33.Nos empenhos os campos relacionados estão em branco e a modalidade de licitação está informada como 'não se aplica'; no processo não há despacho com essa informação, não obstante alguns despachos estejam ilegíveis nas cópias juntadas. Nos documentos fiscais, não há atesto dos serviços prestados e tampouco maiores informações sobre a origem da contratação. Chama a atenção que no decorrer do processo foi solicitada sindicância pelo Sr. Pró-Reitor Administrativo, instaurada mas revogada em seguida. As informações constantes do processo administrativo são vagas e incompletas, não esclarecendo o que ocorreu. Ressalte-se que a Sindicância foi fundamentada na Orientação Normativa 4 da AGU, cuja ementa é a que segue (peça 5):

A DESPESA SEM COBERTURA CONTRATUAL DEVERÁ SER OBJETO DE RECONHECIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR NOS TERMOS DO ART. 59, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 8.666, DE 1993, SEM PREJUÍZO DA APURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE DE QUEM LHE DER CAUSA.

34.A peça 25, enviada em atendimento ao item 'd' do Ofício 596/2012, diz respeito ao Ofício SG/UFPEL nº 257/2012, por meio do qual o Reitor encaminha cópia dos processos administrativos 23110.009309/2009-60 (peça 25, p. 2 a 56) e 23110.004149/2009-62 (peça 25, p. 57 a 257). O primeiro trata da indenização de notas fiscais relativas a projetos de engenharia (empresas Rodrigues e Bonini Construtora Ltda., Malta Neves Fundações Ltda. e Arce Engenharia Ltda.; o segundo trata da contratação de escritórios de engenharia e arquitetura, que culminou na revogação do procedimento (contratação emergencial por dispensa de licitação).

35.Verifica-se, a partir do exame do processo 23110.009309/2009-60 (peça 25, p. 2 a 56), que realmente ocorreu pagamento de despesas, a título de indenização, para as três empresas citadas, sem que tenha havido processo de licitação ou de dispensa, e o devido processo de liquidação. Trata-se das notas fiscais abaixo especificadas:

Data	***Fornecedor***	***Descrição sucinta do serviço (projeto associado)***	***Valor total***
10/12/2009	*Rodrigues e Bonini*	*Projeto do Planetário*	*10.871,69*
10/12/2009	*Rodrigues e Bonini*	*Projeto Visconde da Graça*	*7.965,00*
10/12/2009	*Rodrigues e Bonini*	*Projeto do Instituto de Artes*	*37.483,96*
10/12/200	*Rodrigues e*	*Projeto da Engenharia*	*56.563,70*

Data	*Fornecedor*	*Descrição sucinta do serviço (projeto associado)*	*Valor total*
9	*Bonini*		
10/12/2009	*Rodrigues e Bonini*	*Projeto da Veterinária*	*48.063,02*
10/12/2009	*Rodrigues e Bonini*	*Projeto do Restaurante Escola*	*6.229,04*
10/12/2009	*Rodrigues e Bonini*	*Projeto do Prédio do Anexo*	*26.154,35*
10/12/2009	*Rodrigues e Bonini*	*Projeto do Prédio 18*	*24.354,81*
10/12/2009	*Rodrigues e Bonini*	*Projeto da Biblioteca*	*38.016,00*
10/12/2009	*Rodrigues e Bonini*	*Projeto do Prédio 34*	*3.574,94*
10/12/2009	*Arce Engenharia*	*Projeto das escadas de emergência*	*1.903,23*
10/12/2009	*Arce Engenharia*	*Projeto de salas de aula*	*890,40*
10/12/2009	*Arce Engenharia*	*Projeto do prédio 23*	*410,03*
10/12/2009	*Arce Engenharia*	*Projeto do prédio*	*10.474,76*
10/12/2009	*Arce Engenharia*	*Projeto do prédio do IA*	*7.353,00*
10/12/2009	*Malta Neves*	*Prédio da antiga Cobatu(?)*	*66.397,71*
10/12/2009	*Malta Neves*	*Prédio Reabilitação de Fauna*	*3.720,71*
10/12/2009	*Malta Neves*	*Prédios 30 e 32*	*8.946,74*
10/12/2009	*Malta Neves*	*Faculdade Odontologia*	*1.714,09*
10/12/2009	*Malta Neves*	*Faculdade de Direito*	*6.316,80*
10/12/2009	*Malta Neves*	*Instituto de Biologia*	*1.872,23*
10/12/2009	*Malta Neves*	*Instituto de Artes e Design*	*52.189,96*
10/12/2009	*Malta Neves*	*Antiga Reitoria*	*46.252,72*
10/12/2009	*Malta Neves*	*Planetário*	*15.139,83*
Total:			***482.858.72***

36.Para elucidar os fatos, faz-se necessário, antes, o exame do processo de contratação das três empresas – processo 23110.004149/2009-62 (peça 25, p. 57 a 257). Em síntese, constata-se que: houve problemas ocorridos em pregão anterior, o Pró-Reitor de Planejamento e Desenvolvimento solicita a

abertura de novo pregão, para atender à demanda de 57 projetos de reformas e obras a serem elaborados, alerta para o prazo exíguo e solicita autorização para contratação emergencial (em junho de 2009); na justificativa para a contratação emergencial, os principais fundamentos foram a necessidade de utilização de recursos pactuados com o MEC naquele exercício (PROUNI) e a insuficiência do quadro próprio de engenheiros e arquitetos, que já estavam alocados em diversas atividades, ante a expressiva demanda de projetos; a Procuradoria emitiu, inicialmente, parecer favorável ao procedimento, porém depois foram efetuadas ressalvas pelo fato de haver servidores do quadro com a atribuição de desenvolver projetos; no entanto, aprovou a dispensa, com a recomendação de que houvesse a contratação dos serviços estritamente necessários e caracterizadamente emergenciais; as empresas forneceram orçamentos para os serviços, de acordo com os memoriais descritivos elaborados pela UFPEL; houve abertura de crédito nos seguintes valores: R$ 456.877,95 para Rodrigues e Bonini, R$ 611.506,06 para Malta Neves e R$ 100.522,95 para Arce Engenharia; foram elaboradas minutas de contrato; em novo Parecer, a Procuradoria considerou falhas diversas providências adotadas (insuficiência dos projetos básicos, ausências de justificativas dos preços e da escolha das empresas, demonstração da regularidade fiscal) e devolveu o processo; por fim, em derradeiro Parecer, datado de 24/11/2009 (peça 25, p. 244-245) acolhendo ainda as razões sustentadas pelo Pró-Reitor Administrativo, que apontou a concomitância de licitação para a contratação de algumas obras e a falta de disponibilidade orçamentária, considerou plenamente revogada a contratação em andamento. No entanto, após a conclusão deste processo, houve o pedido de indenização das despesas efetuadas.

37.Com base no exame do processo de indenização (peça 25, p. 2 a 56), verifica-se que Pró-Reitor Administrativo autorizou a indenização, mas determinou a instauração de comissão de sindicância 'para apuração dos fatos e responsabilidades' (despacho de 31/12/2009, peça 25, p. 40). Após tramitar ao Gabinete do Reitor, houve a informação da abertura da Portaria nº 3/2010 (de 5 de janeiro de 2010, a qual consta à peça 25, p. 48), sem identificação do servidor que efetuou esse registro, o que foi ressalvado pelo Reitor (peça 25, p. 47). No entanto, essa Portaria foi revogada por determinação do Reitor (despacho de p. 49, sem data), e foi expedida a Portaria 42, de 14/1/2010 (p. 51). O fundamento da revogação dessa sindicância e da regularidade da indenização consta do despacho do Pró-Reitor de Planejamento, de 12/2/2010 (peça 25, p. 52-53), que contrapôs os pontos consignados no despacho do Pró-Reitor Administrativo (peça 25, p. 232-234). Assinalou o Pró-Reitor de Planejamento que: os projetos executados pelas três empresas, de forma emergencial, não estavam incluídos em obras de licitações em andamento; não houve perda da situação de emergencialidade, pois o lapso de tempo decorrido até a assinatura do contrato foi causado pela tramitação morosa na Administração, após o encaminhamento das minutas de contrato; não havia a alegada falta de disponibilidade orçamentária, pois houve alguns remanejos orçamentários. Por fim, o Reitor (peça 25, p. 56) determinou dar continuidade aos procedimentos das obras, que visaram a 'preservar o andamento das atividades acadêmicas relacionadas à expansão da educação superior nesta IFE'.

38.Portanto, houve justificativa dos pagamentos a título de indenização, não obstante a falta de atesto nas notas fiscais para comprovação dos serviços realizados e a ausência dos contratos ou autorização para realização desses serviços, visto que no processo da dispensa há somente as minutas. Depreende-se que foi cometida falha formal, que, no contexto da expressiva quantidade de obras em andamento na instituição, não pode ser considerada grave a ponto de merecer proposta sancionatória.

CONCLUSÃO

39.Verificam-se indícios, que não foram esclarecidos pelos responsáveis, de que podem ter ocorrido falhas na execução financeira de convênios pela Fundação de Apoio Simon Bolivar, durante o exercício de 2010, a partir da leitura das informações do Balanço Patrimonial, que apresenta uma lacuna significativa, de cerca de R$ 4 milhões, no montante disponível nas contas vinculadas a convênios, com a apresentação, em contrapartida, de uma rubrica denominada 'Empréstimos a Receber'. No entanto, tal indício só pode ser apurado mediante a rigorosa análise das prestações de

contas, em especial a efetiva conciliação bancária e exame das despesas em confronto com os extratos das contas bancárias. Além disso, a FSB já cometeu, comprovadamente, irregularidades na execução de um dos projetos que estavam vigentes em 2010, o PISTA, objeto do Acórdão 1.853/2013 – 1ª Câmara, mediante o qual o TCU determina à UFPEL a instauração de Tomada de Contas Especial, haja vista os saques indevidos de recursos do projeto. Faz-se necessário, assim, considerando a natureza da UFPEL como órgão repassador dos recursos e a sua responsabilidade na fiscalização destes, que se determine a adoção de medidas visando à análise das prestações de contas, em especial a relacionada ao convênio mais relevante, além do projeto PISTA. Essas medidas devem ser monitoradas pela Unidade, haja vista o risco elevado de ter ocorrido algum desvio na execução financeira.

BENEFÍCIOS DAS AÇÕES DE CONTROLE EXTERNO

40.Como principais benefícios da ação de controle externo, citam-se, como benefícios diretos, o incremento da eficácia e efetividade de órgão da Administração e a correção de irregularidades ou impropriedades, que podem resultar em benefícios econômicos, a partir da identificação e posterior recuperação de prejuízos ao Erário, com significativo risco de ocorrência devido ao grande número de pendências de análises de prestações de contas.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

41.Como já referido, alguns dos itens em exame já são objeto de exame no TCU: a questão das negociações imobiliárias de terrenos da FSB e o elevado incremento patrimonial desta são objeto do TC 016.319/2012-5, Representação proposta pela Unidade Técnica; a execução do projeto PISTA é analisada no TC 037.113/2011-9, no qual foi proferido o Acórdão 1.853/2013 – 1ª Câmara, determinando à UFPEL a instauração de Tomada de Contas Especial; e, no processo de contas de 2011 (TC 025.377/2012-4), a CGU aponta um grande atraso nas análises de prestações de contas de convênios firmados com fundações de apoio, que incluem alguns dos examinados no presente processo.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

42. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo, nos termos do art. 250, inc. II, do Regimento Interno do TCU e do art. 3º da Portaria Segecex 13, de 27 de abril de 2011:

a) determinar à Fundação Universidade Federal de Pelotas que:

a.1) adote medidas, no prazo de 90 (noventa) dias a partir da ciência da deliberação, que garantam, caso ainda estejam pendentes, a análise das prestações de contas dos projetos da UAB, e posterior instauração de tomadas de contas especial se necessário, alertando-se que deve haver especial atenção com a execução financeira no ano de 2010, visto que o Balanço Patrimonial da FSB desse ano apresenta um saldo vinculado a essas contas de R$ 3.124.742,05 (Nota Explicativa 09, Quadro 'Passivo', do Balanço Patrimonial de 2010), ao passo que esta Fundação comprovou um saldo bancário de apenas R$ 531.055,00, indicando que pode haver um desvio de cerca de R$ 2,59 milhões, o que somente pode ser verificado com a devida análise dos gastos realizados no objeto dos convênios confrontados com os extratos bancários do período;

a.2) elabore, no prazo de 90 (noventa) dias a partir da ciência da deliberação, plano de ação em que sejam detalhadas as medidas e os prazos que garantam o exame de todas as prestações de contas de convênios firmados com a FSB, já encerrados e ainda não analisados (além dos relativos aos Projetos PISTA e UAB), que tenham sido executados em 2010, em 2011 e em 2012, avaliando criteriosamente todos os lançamentos bancários nas contas vinculadas, incluindo pagamentos de fornecedores, saques e transferências, e alertando-se que essa fundação de apoio tem utilizado a prática, já verificada pelo TCU, de realizar saques/transferências bancárias para finalidades não compatíveis com o objeto dos respectivos convênios, bem como de se apropriar de recursos vinculados a convênios, a título de 'taxa de administração', por meio da transferência de valores para contas privadas da Fundação, a exemplo das contas 5176-4 do Banco do Brasil e 13000765-7 do Santander;

a.3) encaminhar a este Tribunal o plano de ação e as informações sobre o andamento da análise de prestações de contas dos projetos da UAB, no prazo estabelecido, além de informações complementares sobre as medidas já adotadas ou em andamento.

b) determinar à SECEX/RS que monitore o cumprimento da determinação;

c) apensar o presente processo nas contas de 2011 (TC 025.377/2012-4), em que há apontamento da CGU sobre o volumoso número de prestações de contas pendentes de análise na UFPEL, relativos a convênios executados por fundações de apoio."

É o relatório.

VOTO

Cuida-se de representação, protocolada pelo Ministério Público Federal (peça 1), por meio da qual são noticiadas possíveis irregularidades ocorridas na Fundação Universidade Federal de Pelotas (Ufpel), relacionadas a aplicação de recursos repassados para a Fundação Simon Bolivar (FSB).

2.Ainda em caráter preambular, entendo que a presente representação merece ser conhecida, porquanto preenchidos os pressupostos de admissibilidade inerentes à matéria.

3.No mérito, observo que o exame empreendido pela Secex/RS foi claro ao discorrer sobre as consequências advindas dos indícios de impropriedades suscitados pelo representante.

4.Nesse particular, observo que alguns problemas são objeto de análise em outros processos deste Tribunal, a exemplo do substancial incremento patrimonial da Fundação Simon Bolívar em 2010, o qual é objeto do processo nº TC 016.319/2012-5, bem como que há problemas recorrentes, os quais, inclusive, já foram objeto de determinações corretivas.

5.Além disso, não é demais ressaltar que restou evidenciado que parte das impropriedades relatadas não se inserem nas competências deste Tribunal de Contas e que alguns indícios de irregularidades, a exemplo daquele atinente à formalização de três contratos emergenciais, não ensejam a aplicação de sanções aos responsáveis, pois nesse caso em particular, além de o número de contratos emergenciais ser pouco representativo quando comparado ao número total de contratos celebrados em 2010, não há elementos que denotem a existência de sobrepreço.

6.Em face desse cenário, afiguram-se corretas as propostas de encaminhamento consignadas pela unidade instrutiva, as quais pugnam pelo apensamento destes autos às contas de 2011 da UFPEL, para que naqueles autos sejam avaliados os problemas relacionados à gestão de convênios pela UFPEL, bem como pela fixação de prazo para que a universidade ultime a análise dos processos de prestação de contas que estejam pendentes e elabore plano de ação em que sejam detalhadas "*as medidas e os prazos que garantam o exame de todas as prestações de contas de convênios firmados com a FSB*".

Ante o exposto, manifestando-me de acordo com o exame empreendido pela Secex/RS, o qual adoto como razões de decidir, VOTO por que seja adotado o Acórdão que submeto à apreciação desse colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2655/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 035.186/2011-9.
1.1. Apenso: 032.672/2013-6
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII – Representação
3. Interessado: Ministério Público Federal no Rio Grande do Sul.
4. Entidade: Fundação Universidade Federal de Pelotas.
5. Relator: Ministro José Jorge.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio Grande do Sul (Secex-RS).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos esses autos de representação, por meio da qual são noticiadas possíveis irregularidades ocorridas na Fundação Universidade Federal de Pelotas (Ufpel), relacionadas a aplicação de recursos repassados para a Fundação Simon Bolivar (FSB).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente representação, porquanto preenchidos os requisitos de admissibilidade contidos nos artigos 235 e 237 do Regimento Interno deste Tribunal;

9.2. com fulcro no art. 250, inc. II, do Regimento Interno do TCU, determinar à Fundação Universidade Federal de Pelotas que:

9.2.1. adote, no prazo de 90 (noventa) dias a partir da ciência da deliberação, medidas que garantam, caso ainda estejam pendentes, a análise das prestações de contas dos projetos da UAB, e posterior instauração de tomadas de contas especial se necessário, alertando-se que deve haver especial atenção com a execução financeira no ano de 2010, visto que o Balanço Patrimonial da FSB desse ano apresenta um saldo vinculado a essas contas de R$ 3.124.742,05 (Nota Explicativa 09, Quadro 'Passivo', do Balanço Patrimonial de 2010), ao passo que esta Fundação comprovou um saldo bancário de apenas R$ 531.055,00, indicando que pode haver um desvio de cerca de R$ 2,59 milhões, o que somente pode ser verificado com a devida análise dos gastos realizados no objeto dos convênios confrontados com os extratos bancários do período;

9.2.2. elabore, no prazo de 90 (noventa) dias a partir da ciência da deliberação, plano de ação em que sejam detalhadas as medidas e os prazos que garantam o exame de todas as prestações de contas de convênios firmados com a FSB, já encerrados e ainda não analisados (além dos relativos aos Projetos PISTA e UAB), que tenham sido executados em 2010, em 2011 e em 2012, avaliando criteriosamente todos os lançamentos bancários nas contas vinculadas, incluindo pagamentos de fornecedores, saques e transferências, e alertando-se que essa fundação de apoio tem utilizado a prática, já verificada pelo TCU, de realizar saques/transferências bancárias para finalidades não compatíveis com o objeto dos respectivos convênios, bem como de se apropriar de recursos vinculados a convênios, a título de 'taxa de administração', por meio da transferência de valores para contas privadas da Fundação, a exemplo das contas 5176-4 do Banco do Brasil e 13000765-7 do Santander;

9.2.3. encaminhe TCU o plano de ação e as informações sobre o andamento da análise de prestações de contas dos projetos da UAB, no prazo estabelecido, além de informações complementares sobre as medidas já adotadas ou em andamento;

9.3. determinar à Secex/RS que monitore o cumprimento da determinação contida no item 9.2;

9.4. apensar o presente processo nas contas de 2011 (processo nº TC 025.377/2012-4).

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2655-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator), José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário
TC 010.370/2011-0
Natureza: Representação
Representante: Controladoria-Geral da União (CGU)

Responsáveis: Altamiro Nascimento (ex-Prefeito), Ailton Nascimento (ex-Prefeito), Edelson Santana Filho (ex-Secretário Municipal de Finanças), Antônio Élio dos Santos (ex-Secretário Municipal

de Finanças), Aliene Nascimento Santos (ex-Secretária Municipal de Finanças), Gisélia Araújo Tavares (ex-Secretária Municipal de Saúde), Maria das Graças Barbosa Araújo (presidente da comissão de licitação), Alsilene Nascimento Santos Gonçalves (membro da comissão de licitação), Lauro Gomes dos Santos (membro da comissão de licitação), José Sérgio de Aguiar Rocha (engenheiro civil contratado pela Caixa Econômica Federal), Diógeno de Assis Dias Silva (fiscal de obra da prefeitura), Igor Lima Tavares (presidente da comissão de licitação), Aldo Hora (membro da comissão de licitação), Thiago Ferreira (presidente da comissão de licitação), Elder Santana Santo (membro da comissão de licitação), José Marcos Santana Silva (membro da comissão de licitação), Globo Comercial Ltda., LG Farma Ltda. e Sanfarma Distribuidora e Representações Ltda.

Unidade: Prefeitura Municipal de São Francisco/SE

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. AUDITORIA DA CGU EM SÃO FRANCISCO/SE. IRREGULARIDADES NAS LICITAÇÕES E NOS CONTRATOS PARA CONSTRUÇÃO DE UMA UNIDADE DE SAÚDE E UNIDADES HABITACIONAIS. FRAUDE NA AQUISIÇÃO DE MEDICAMENTOS. ATOS PRATICADOS COM DESCUMPRIMENTO A NORMAS DE DIREITO FINANCEIRO E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE DO EX-PREFEITO, DOS SECRETÁRIOS MUNICIPAIS, DAS COMISSÕES DE LICITAÇÃO E DOS FISCAIS. AUDIÊNCIA. RAZÕES DE JUSTIFICATIVA INSUFICIENTES PARA ELIDIR A TOTALIDADE DAS OCORRÊNCIAS. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. MULTAS AOS AGENTES E INIDONEIDADE DAS EMPRESAS.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução da Secex/SE (peça 185) com a inclusão de trechos do relatório da CGU (peça 1):

"*1. Cuidam os autos de Representação formulada pela Controladoria Geral da União, autuada com base no art. 133 da Resolução TCU 191/2006, decorrente de Relatório de Demandas Especiais (RDE) 00224.000118/2009-50 (peça 1), em razão da ação de controle com objetivo de verificar a aplicação de recursos federais no município de São Francisco/SE.*

1.1. A fiscalização empreendida pela CGU no município em apreço (de setembro de 2009 a maio de 2010) partiu de solicitação para apuração de fatos com indícios de irregularidades apontados pela Procuradoria da República no Estado de Sergipe, cujo assunto encontra-se em andamento no Procedimento Administrativo 1.35.000.001339/2008-18 (peça 1, p. 4).

HISTÓRICO

2. De acordo com a instrução de peça 3, foram relacionados os indícios de irregularidade apontados pela CGU que demandam apreciação por parte desta Corte de Contas, subdividido para cada ministério repassador dos recursos:

<u>Ministério da Saúde</u>

a) empresa declarada vencedora no certame para construção de unidade de saúde não atendeu a requisito fiscal estipulado no Edital Convite 3/2006;

b) baixa qualidade dos serviços executados na construção da unidade básica de saúde do povoado Nascença, comprometendo sua regular utilização;

c) indício de montagem de procedimento licitatório para aquisição de medicamentos no exercício de 2009;

d) ausência de aplicação financeira dos recursos repassados pelo Fundo Nacional de Saúde, deixando de auferir rendimentos que, caso fossem aplicados em poupança, totalizariam R$ 557,60 em 4/10/2007 e R$ 442,95 em 19/8/2009;

e) indícios de recebimento efetivo de medicamentos em quantidades, e consequentemente valores, menores que os faturados, no total de R$ 26.773,14;

f) transferência dos recursos da conta corrente específica recebedora do repasse fundo a fundo para outra conta estranha ao programa;

Ministério das Cidades

g) indícios de montagem do processo do Convite 20/2006, objetivando a execução de construção de unidades habitacionais no município de São Francisco/SE;

h) execução parcial de serviços inerentes à construção de unidades habitacionais, prejudicando a sua boa e regular utilização;

i) desobediência às especificações, causando baixa qualidade dos serviços executados, comprometendo a vida útil e utilização das unidades habitacionais;

j) pagamento à empresa por serviços custeados parcialmente com recursos de beneficiários;

k) a execução das obras de pavimentação do povoado Nascença, objeto do Contrato de Repasse 188147-13, encontrava-se paralisada e atrasada, causando o não atendimento pleno à população local;

l) indícios de montagem do processo do Convite 13/2006, objetivando a execução de pavimentação no povoado Nascença;

m) restrição ao caráter competitivo da licitação, evidenciado pela ausência de publicação do resumo do edital no DOU, e pela exigência concomitante de capital social mínimo e garantia;

n) empresa declarada vencedora no certame não atendeu a requisito de qualificação técnica estipulado no edital da Tomada de Preços 3/2008;

o) indícios de montagem do processo licitatório referente à Carta Convite 19/2006, objetivando a pavimentação de ruas no Conjunto Ailton Nascimento;

2.1. Visando o saneamento dos autos, propôs-se a realização de diligências à CGU e aos Ministérios da Saúde e das Cidades (...).

2.2. A partir das constatações mencionadas no item 3 do Relatório de Demandas Especiais 00224.000118/2009-50 da CGU/SE (peça 1, p. 16-40), aliada às informações obtidas após a realização de diligências junto ao Ministério da Saúde e das Cidades, foi proposta a audiência dos responsáveis, conforme instrução de peça 37.

2.3. As audiências e oitivas foram realizadas por meio dos ofícios constantes da tabela a seguir, com a respectiva localização das razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis:

OF.	PÇ	DESTINATÁRIO	CPF	LOCALIZAÇÃO	
				CIÊNCIA	RESPOSTA
276/2013	62	Maria das Graças Barbosa Araújo	460.128.345-00	peça 86	peça 147, p. 35-44
277/2013	63	Alsilene Nascimento Santos Gonçalves	014.272.515-33	peça 92	peça 147, p. 35-44
278/2013	64	Lauro Gomes dos Santos	126.966.685-15	peça 87	peça 147, p. 35-44
279/2013	65	Altamiro Nascimento	312.302.885-20	peça 85	peça 151, p. 23-30
280/2013	66	Thiago Ferreira	025.709.405-93	peça 98	peça 148, p. 8-14
281/2013	67	Elder Santana Santos	050.742.045-42	peça 100	peça 148, p. 8-14
282/2013	68	José Marcos Santana Silva	016.003.805-73	peça 106	peça 148, p. 8-14
283/2013	69	Aldo Hora	911.592.615-04	peça 103	peça 152, p. 30-39
284/2013	70	Edelson Santana Filho	217.088.355-04	peça 99	peça 151, p. 21-22
285/2013	71	Aliene Nascimento Santos	654.215.585-68	peça 107	peça 153, p. 1-3
286/2013	72	Ailton Nascimento	227.517.505-91	peça 104	peça 149, p. 1-8
287/2013	73	Antônio Élio dos Santos	381.300.175-04	peça 91	peça 153, p. 9-13

288/2013	*74*	*Gisélia Araújo Tavares*	*472.906.414-34*	*peça 89*	*peça 153, p. 29-32*
390/2013	*134*	*Diógenos de Assis Dias Silva*	*199.430.405-72*	*peça 143*	*peça 172*
290/2013	*76*	*José Sérgio de Aguiar Rocha*	*093.823.055-72*	*peça 90*	*peça 114*
291/2013	*77*	*Igor Lima Tavares*	*819.867.185-49*	*peça 102*	*peça 147, p. 35-44*
292/2013	*78*	*LG Farma Ltda.*	*04.878.683/0001-35*	*peça 170(a)*	*NA*
293/2013	*79*	*Globo Comercial Ltda.*	*01.334.217/0001-0*	*peça 101*	*peça 116*
295/2013	*80*	*Sanfarma Distr. e Repr. Ltda.*	*00.895.119/0001-70*	*peça 88*	*peça 117*
840/2013 e 1103/2013(b)	*175 e 177*	*Empreiteira de Serv. São Vicente Ltda.*	*00.812.811/0001 -97*	*peça 182(c)*	*NA*
297/2013	*82*	*Construtora Itapoã Ltda.*	*05.379.131/0001-45*	*peça 113(d)*	*NA*
298/2013	*83*	*Construtora Atlântica Ltda.*	*07.068.129/0001-80*	*peça 170(e)*	*NA*

Obs.: (a) a empresa LG Farma Ltda. não foi localizada (peça 105), por este motivo a comunicação foi feita pelo Edital 9/2013 (peça 170); (b) os dois avisos de recebimento referentes a esses dois ofícios não foram devolvidos pela ECT a esta Secretaria, contudo, o último AR retornou com a indicação de 'NÃO PROCURADO'; (c) a ciência se deu pelo do Edital 2/2014 (peça 182); (d) a ciência se deu por meio de Edital 5/2013 em virtude da ECT ter declarado no aviso de recebimento que o destinatário encontrava-se ausente (peça 95); (e) em virtude da ECT ter constatado que o remetente é desconhecido no endereço (peça 108), a comunicação foi feita pelo Edital 8/2013 (peça 170); NA = não apresentou.

2.4. De acordo com o documento inserto à peça 119, Igor Lima Tavares, por meio de seu procurador legalmente constituído, solicitou prorrogação de prazo para apresentação de suas razões de justificativa. Outros responsáveis também fizeram semelhante solicitação, a saber: Maria das Graças Barbosa Araújo, Alsilene Nascimento Santos Gonçalves, Lauro Góes dos Santos, Altamiro Nascimento, Aldo Hora, Edelson Santana Filho, Aliene Nascimento Santos, Ailton Nascimento, Antônio Élio dos Santos e Gisélia Araújo Tavares (peça 130). A solicitação de prorrogação de prazo feita por todos esses responsáveis foi atendida, conforme despacho do Secretário de Controle Externo da Secex/SE à peça 31, e devidamente comunicada aos requerentes, conforme demonstrado na peça 133 dos presentes autos (Ofício 386/2013-TCU/SECEX-SE, datado de 15/5/2013).

2.5. Posteriormente, os Srs. Thiago Ferreira, Elder Santana Santos e José Marcos Santana Silva, por intermédio do seu procurador legalmente constituído nos autos, solicitaram prorrogação de prazo para apresentação de suas razões de justificativa (peça 136). Essa solicitação foi atendida conforme consta do Ofício 401/2013-TCU/SECEX-SE, datado de 17/5/2013 (peça 140).

2.6. Em virtude das comunicações feitas às empresas LG Farma Ltda. (peça 105) e Construtora Atlântica Ltda. (peça 108) não terem logrado êxito, foi proposto, conforme consta do despacho de peça 146, a realização da comunicação por meio de edital, nos termos do disposto no inciso IV, do art. 3º da Resolução TCU 170/2004. O mesmo aconteceu com relação à Empreiteira de Serviços São Vicente Ltda., cuja comunicação se deu pelo Edital 2/2014 (peça 182).

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

3. Inicialmente, deve-se registrar que a representação preenche os requisitos de admissibilidade constantes no art. 235 do Regimento Interno do TCU (RI/TCU), haja vista a matéria ser de competência do Tribunal, referir-se a responsável sujeito a sua jurisdição, estar redigida em linguagem clara e

objetiva, conter nome legível, qualificação e endereço do representante, bem como encontrar-se acompanhada do indício concernente à irregularidade ou ilegalidade.

3.1. Além disso, a Controladoria Geral da União possui legitimidade para representar ao Tribunal, consoante disposto no inciso II do art. 237 do RI/TCU.

3.2. Dessa forma, a representação poderá ser apurada, para fins de comprovar a sua procedência, nos termos do art. 234, § 2º, segunda parte, do Regimento Interno do TCU, aplicável às representações de acordo com o parágrafo único do art. 237 do mesmo RI/TCU.

EXAME TÉCNICO

4. A análise das razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis, bem como das oitivas feitas às empresas, será feita a seguir para cada irregularidade apontada na instrução de peça 37 e autorizada pelo Ministro Relator à peça 40:

4.1. Ponto de audiência: 'pela habilitação da empresa Empreiteira de Serviços São Vicente Ltda. (CNPJ 00.812.811/0001-97), sem a mesma ter apresentado a Certidão Negativa de Dívida Ativa da União, fornecida pela Procuradoria da Fazenda Nacional, em afronta aos itens 30.3.7 e 30.3.8 do edital do Convite 3/2006' (item 12 da instrução de peça 37).

A execução das obras de construção da unidade básica de saúde do povoado Nascença, objeto do Convênio 4348/2004, celebrado entre o Ministério da Saúde e a Prefeitura Municipal de São Francisco/SE, sofreu um significativo atraso, prolongando a carência de infraestrutura para a rede de serviços de atenção básica de saúde naquela localidade. A Prefeitura Municipal de São Francisco/SE celebrou, em 03/02/2006, o Contrato 50/2006, no valor de R$ 55.878,82, com a empresa Empreiteira de Serviços São Vicente Ltda. (CNPJ 00.812.811/0001-97), declarada vencedora do Convite 03/2006, objetivando a execução, num prazo de 60 dias, da construção de uma unidade de saúde no povoado Nascença.

4.1.1. Justificativa (peça 147, p. 36-37) apresentada por Maria das Graças Barbosa Araújo (presidente da comissão de licitação), Alsilene Nascimento Santos Gonçalves (secretária da comissão de licitação) e Lauro Gomes dos Santos (membro da comissão de licitação):

4.1.1.1. Com relação a esta irregularidade, os responsáveis informaram que 'houve apenas um equívoco por parte dos membros da comissão permanente de licitação', pois não atentaram para a falta da referida certidão.

4.1.1.2. Em complemento, asseveraram que não houve má-fé ou dolo, e que a Lei 8.666/1993, no comando do seu art. 32, § 1º, autoriza dispensar a documentação constante dos arts. 28 a 31 deste mesmo diploma legal no caso de convite.

4.1.1.3. E, por fim, informa o seguinte: 'ocorrência não gerou nenhum tipo de dano e/ou prejuízo ao erário, uma vez que a obra foi construída dentro dos padrões de engenharia, atingindo o objetivo pactuado no Convênio 4.348/2004, conforme se depreende ao perlustrar o material em anexo, elaborados e/ou confeccionados pelo Ministério da Saúde.'

*4.1.1.4. A fim de embasar a afirmação contida no excerto anterior, os responsáveis anexaram à defesa o Relatório de Verificação **in loco** 37-4/2010 (peça 147, p. 46-52), elaborado por técnicos da Divisão de Convênios e Gestão do Ministério da Saúde, cuja conclusão foi que o objeto do Convênio 4.348/2004 foi executado na sua integralidade e que os seus objetivos foram alcançados.*

4.1.2. Nossa análise:

*4.1.2.1. De fato assiste razão aos responsáveis quando alegam que a Certidão Negativa de Dívida Ativa da União poderia ter sido dispensada à luz do art. 32, § 1º, da Lei 8.666/1993. Esse entendimento encontra guarida nesta Corte de Contas, conforme se depreende do Voto do Ministro Relator Ubiratan Aguiar no Acórdão 2616/2008-TCU-Plenário, **verbis**:*

'12. Com relação à dispensa de que trata o art. 32, § 1º, da Lei 8.666/93, a sua compreensão remete, a meu ver, à relação custo x benefício da contratação. A dispensa deve decorrer do fato de a Administração não identificar na situação risco à satisfação do interesse público, uma vez que não se vislumbraria a possibilidade de ocorrência de inadimplência do contratado. Significa dizer que o gestor

está capacitado a identificar a desnecessidade de verificação da habilitação do licitante em face da certeza da satisfação da futura contratação. Nesse sentido, ensinamento do já mencionado Marçal Justen Filho (pág. 353 da citada obra):

'Alterando entendimento anterior, reputa-se que a previsão do § 1º do artigo 32 não é exaustiva. A dispensa da apresentação dos documentos será admissível não apenas quando o montante quantitativo da contratação for reduzido ou quando a natureza do contrato não exigir maiores indagações sobre a situação subjetiva do interessado. Também se admitirá que o ato convocatório deixe de exigir a comprovação de outras exigências facultadas em lei se tal for desnecessário para assegurar a execução satisfatória da futura contratação. Assim, por exemplo, não teria sentido exigir a comprovação da experiência anterior em toda e qualquer contratação, eis que há aquelas em que tal poderá ser dispensado.'

13. Com efeito, entendi necessário ao exame da matéria trazer essas considerações para permitir uma reflexão acerca da ponderação dos princípios que devem ser observados nos atos do administrador público. Por certo aqueles insculpidos no caput do art. 37 da Constituição Federal são de observância obrigatória: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Quanto a outros, verifico ser de capital importância para o caso que se examina destacar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, haja vista que não se pode pretender inviabilizar a gestão de nenhum órgão ou entidade públicos.

14. As contratações tratadas neste recurso são de pequena monta e, regra geral, referem-se a situações urgentes ou imprevistas, além de envolverem objetos de extrema simplicidade. Criar exigências para esse tipo de contratação significa, a meu ver, afrontar os princípios da eficiência e da proporcionalidade. Impor ao gestor que cumpra, nesses casos, fases preliminares de verificação de habilitação acrescenta pesado ônus ao interesse público, tanto de satisfação de objeto, quanto financeiro, que não encontram justificativas na exata compreensão dos dispositivos constitucionais e legais mencionados. Diante de eventuais obstáculos, que, na verdade, não têm qualquer relevância perante o diminuto objeto que se pretende ver satisfeito, os diversos interesses devem ser sopesados para, em nome dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, assegurar a satisfação do interesse essencial que deve ser suprido, no caso, o público.'

4.1.2.2. Embora o entendimento desta Corte de Contas seja no sentido de que a documentação referente à regularidade fiscal dos licitantes possa ser dispensada, essa permissividade deveria ter sido prevista no edital do Convite 3/2006. Mas, no caso em questão, os itens 30.3.7 e 30.3.8 deste edital previram a necessidade de apresentação da referida Certidão Quanto a Dívida Ativa da União.

4.1.2.3. Em vista do aqui exposto, entende-se que as razões de justificativas apresentadas devem ser acolhidas parcialmente, pois não houve prejuízo para a consecução do objeto do Convênio 4.348/2004, que foi realizado na sua integralidade, conforme consta do Relatório de Verificação ***in loco*** *37-4/2010 supramencionado, fazendo-se mister dar ciência à Prefeitura Municipal de São Francisco/SE acerca da necessidade de cumprimento dos termos constantes nos editais, a fim de se evitar o ocorrido na condução do Convite 3/2006, pois as empresas participantes não foram inabilitadas por não apresentar a Certidão Negativa de Dívida Ativa da União, fornecida pela Procuradoria da Fazenda Nacional, embora tal exigência constasse dos subitens 30.3.7 e 30.3.8 do referido edital.*

4.2. Ponto de audiência: 'pela condução do Convite 20/2006 em que foram identificados os seguintes indícios de montagem do processo, cujo objeto foi a execução de construção de unidades habitacionais no município de São Francisco/SE:

a) na documentação de habilitação de todos os licitantes, constam peças que não foram exigidas no edital, as quais foram apresentadas na mesma ordem sequencial, inclusive quanto à inclusão na proposta de declarações inerentes à habilitação não exigidas, tais como: declaração de inexistência de empregados menores e declaração de visita. A documentação exigida na carta convite foi a seguinte: Cópia do Contrato Social da Empresa; Prova de regularidade com o INSS e FGTS; Receita Federal; Certidão quanto a Dívida Ativa da União; Fazenda Estadual e Municipal; e Certidão do Crea;

b) consta na documentação de habilitação da empresa Construtora Atlântica Ltda. (CNPJ 07.068.129/0001-80), o comprovante de inscrição e de situação cadastral junto à Receita Federal, com data de emissão - 29/6/2006 - posterior à do recebimento, abertura e julgamento das propostas que ocorreu no dia 6/6/2006;' (item 18 da instrução de peça 37)

4.2.1. Justificativa de Maria das Graças Barbosa Araújo (presidente da comissão de licitação), Alsilene Nascimento Santos Gonçalves (secretária da comissão de licitação) e Lauro Gomes dos Santos (membro da comissão de licitação) (peça 147, p. 37-38):

4.2.1.1. Com relação à alínea 'a' do subitem 4.2 anterior, os responsáveis alegam que não devem se opor a receber documentos de licitantes além daqueles exigidos no edital e que 'não se visualiza nenhuma montagem de licitação'.

4.2.1.2. A justificativa apresentada para a alínea 'b' do subitem 4.2 anterior foi que a juntada do comprovante de inscrição e de situação cadastral junto à Receita Federal da empresa Construtora Atlântica Ltda. foi equivocada, 'uma vez que se observado o edital de convocação do Convite 20/2006 essa peça não foi exigida' e que 'nem mesmo essa empresa sagrou-se vencedora do certame, o que afasta, com muita propriedade, qualquer configuração de favorecimento, de burla à lei de licitações e contratos'.

4.2.2. Justificativa de Altamiro Nascimento, ex-Prefeito (peça 151, p. 27-29):

4.2.2.1. O ex-Prefeito do município de São Francisco/SE alega que não tem qualquer responsabilidade pelo cometimento das irregularidades elencadas no subitem 4.2 anterior, 'uma vez que não entende de licitações e contratos e nem participou efetivamente da abertura e julgamento do Convite 20/2006', e que o seu ato de homologação foi 'escorado em opinião da sua CPL e principalmente do Setor Jurídico, pessoal qualificado para tal finalidade'.

4.2.2.2. Por fim, aduziu o seguinte: 'Se houve alguma impropriedade, certamente não contou com a anuência do então Prefeito, portanto, entende-se ser plausível a Egrégia Corte de Contas buscar a verdade material, real, em sua plenitude, para que seja eximido o requerente de qualquer responsabilidade, por ser da mais lídima justiça.'

4.2.3. Nossa análise:

4.2.3.1. O fato da comissão permanente de licitação ter recebido documentos que não estavam previstos no edital, por si só, não representa qualquer irregularidade. O fato apontado como irregular foi que todos os licitantes apresentaram os mesmos documentos não previstos e ainda o fizeram na mesma ordem sequencial, e foi essa ocorrência que motivou a realização da audiência que aqui está a ser analisada.

4.2.3.2. (...) a documentação referente ao comprovante de inscrição e de situação cadastral junto à Receita Federal da empresa Construtora Atlântica Ltda. indica que o procedimento licitatório foi 'montado'. O fato do edital não exigir tal documento não afasta a necessidade de a comissão de licitação analisar os documentos apresentados e não seria coerente que fosse aceito com data de emissão posterior à do recebimento, abertura e julgamento das propostas, como ocorreu no presente caso.

*4.2.3.3. No tocante à defesa apresentada por Altamiro Nascimento, não é lícito o chefe do poder executivo municipal eximir-se de sua responsabilidade como fiscalizador dos atos praticados por seus subordinados. Conforme jurisprudência deste Tribunal, caberia a ele a escolha em quem se confia a prática de um ato ou o adimplemento de uma obrigação e da inobservância do dever de observar os procedimentos, ou, ao contrário, responder por culpa **in eligendo** e culpa **in vigilando**, nos termos do art. 932, inciso III, do Código Civil. Nesse sentido os Acórdãos 56/1992-TCU-Plenário; 54/1999-TCU-Plenário; 153/2001-TCU-2ª Câmara; 9/2002-TCU-2ª Câmara; 19/2002-TCU-2ª Câmara; 1619/2004-TCU-Plenário; 165/2005-TCU-Plenário; 1843/2005-TCU-Plenário; 65/2006-TCU-1ª Câmara; e 1247/2006-TCU-1ª Câmara.*

4.2.3.4. Em vista de todo exposto, entende-se que os responsáveis não lograram êxito em afastar a irregularidade apontada, devendo suas razões de justificativa serem rejeitadas.

4.3. Ponto de audiência: 'pela falta de peças fundamentais à execução do Convite 19/2006, conforme exigido no art. 38 da Lei 8.666/1993, tais como a Carta Convite, a requisição do objeto, a autorização para abertura, o ato de designação dos componentes da Comissão Permanente de Licitação e o projeto básico;' (item 26 da instrução de peça 37)."

Segundo o relatório da CGU, *"a Prefeitura Municipal de São Francisco celebrou, em 09/06/2006, o Contrato 081/2006 com a empresa Valdemir Alves & Cia. Ltda. ME, CNPJ 13.378.161/0001-65, que sagrou-se vencedora do Convite 019/2006, objetivando a execução dos serviços de pavimentação em paralelepípedos nas ruas A e B do Conjunto Ailton Nascimento, na sede do município, no valor global de R$ 66.870,34.*

O processo licitatório referente à Carta Convite 019/2006, objetivando a contratação de empresa para executar as obras de pavimentação em paralelepípedo das Ruas A e B do Conjunto Ailton Nascimento, sede do município de São Francisco/SE, possui indícios de que tenha sido montado para atendimento à formalização legal da contratação da empresa Valdemir Alves & Cia. Ltda.

O processo disponibilizado à equipe de fiscalização, apesar de formalizado com as folhas numeradas sequencialmente, não contém peças fundamentais à sua regular execução, conforme exigido no art. 38 da Lei 8.666/93, tais como o Edital e/ou Carta Convite, a requisição do objeto, a autorização para abertura, o ato de designação dos componentes da Comissão Permanente de Licitação e o projeto básico. (...) Estranhamente, nas fls. 01 e 02 existem informações de datas dos eventos futuros, incluindo o nome da empresa vencedora, o valor contratado e as datas do pedido do objeto, parecer jurídico, protocolo de entrega aos licitantes, sessão de abertura do procedimento, homologação e assinatura do contrato."

"4.3.1. Justificativa de Maria das Graças Barbosa Araújo (presidente da comissão de licitação), Alsilene Nascimento Santos Gonçalves (secretária da comissão de licitação) e Lauro Gomes dos Santos (membro da comissão de licitação) (peça 147, p. 38-39):

*4.3.1.1. Os responsáveis alegam que, no dia da inspeção **in loco** realizada pela Controladoria Geral da União (18/9/2009), não mais pertenciam à Comissão Permanente de Licitação, e, por esse motivo, não poderiam ser responsabilizados por atos administrativos que ficaram arquivados na Prefeitura Municipal de São Francisco/SE.*

4.3.2. Nossa análise:

*4.3.2.1. O fato dos membros da comissão permanente de licitação que conduziram o Convite 19/2006 não mais pertencerem a esta comissão no momento da realização da inspeção **in loco** pela CGU, não elide a irregularidade apontada, pois essa se refere a fato ocorrido durante a realização do certame e não durante a inspeção feita pela CGU no dia 18/9/2009.*

4.3.2.2. Em vista do exposto, entende-se que a defesa apresentada pelos responsáveis não se mostrou suficiente a fim de afastar a irregularidade, motivo pelo qual as suas razões de justificativa devem ser rejeitadas.

4.4. Ponto de audiência: 'pela habilitação da empresa GTEC Construções e Serviços Ltda. (CNPJ 04.979.974/0001-10), declarada ao final vencedora da Tomada de Preços 3/2008, cujo objeto era a pavimentação com paralelepípedos e drenagem de ruas do Conjunto Albano Franco, Travessa Lagoa e Povoado Nascença, sem que a mesma tenha atendido o requisito de qualificação técnica estipulado no item 10.4.2 do edital;' (item 25 da instrução de peça 37).

4.4.1. Justificativa de Lauro Gomes dos Santos (secretário da comissão de licitação) e Igor Lima Tavares (presidente da comissão de licitação) (peça 147, p. 41-42):

4.4.1.1. Os responsáveis alegam que, embora a empresa GTEC Construções e Serviços Ltda. não tenha apresentado o atestado de capacidade técnica conforme previsto no item 10.4.2 do edital da Tomada de Preços 3/2008, agiram de forma ainda mais abrangente, pois a empresa apresentou uma Certidão de Acervo Técnico mais complexa do que 'um simples assentamento de paralelepípedo', e, por este motivo, não devem sofrer qualquer sanção por parte deste Corte de Contas.

4.4.2. Justificativa de Aldo Hora (peça 152, p. 38-39):

4.4.2.1. O teor da defesa foi o mesmo daquela apresentada por Lauro Gomes dos Santos e Igor Lima Tavares à peça 147, p. 41-42, e que foi tratada no subitem 4.4.1.1 anterior.

4.4.3. Nossa análise:

4.4.3.1. Importante observar que o tema aqui tratado foi pacificado com a Súmula TCU 263, conforme segue: 'Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.'

4.4.3.2. Assim, conforme entendimento desta Corte de Contas é possível exigir atestados de execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços similares, com a finalidade de comprovar a capacidade técnico-operacional dos licitantes, guardada proporcionalidade com a dimensão e a complexidade do objeto da licitação, e desde que devidamente justificados e limitados às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto.

4.4.3.3. A exigência, prevista em edital, de que os licitantes apresentem atestados comprobatórios de experiência anterior na prestação dos serviços que serão objeto da licitação, não se mostra abusiva ou ilegal, posto que é uma forma de demonstrar a capacidade técnico-operacional da empresa, com base nos critérios definidos discricionariamente pela Administração visando a perfeita execução dos serviços.

4.4.3.4. A apresentação, por parte da empresa vencedora da Tomada de Preços 3/2008, da Certidão de Acervo Técnico 91/2007 (peça 22, p. 100), que não contemplou o serviço solicitado na edital, pois refere-se a uma reforma de escola municipal, tampouco se mostrou similar àquele, não deveria ter sido aceito pela comissão permanente de licitação, mesmo que o serviço que conste desta certidão seja de natureza mais complexa do que o serviço objeto do certame. O fato de uma empresa, por exemplo, ter experiência comprovada no serviço de pavimentação asfáltica, não implica, necessariamente, que tenha experiência no serviço de assentamento de paralelepípedo, pois a empresa pode não ter, inclusive, pessoal capacitado para tal mister.

4.4.3.5. Em vista do exposto, entende-se que as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis não merecem acolhida.

4.5. Ponto de audiência: 'pelas seguintes anomalias encontradas na construção da unidade básica de saúde, objeto do Convênio 4348/2004:

a) manchas de mofo nas paredes devido ao excesso de umidade causado pela infiltração de águas pluviais;

b) manchas de mofo e deterioração do revestimento (reboco) nas paredes devido ao excesso de umidade causado pela infiltração de água proveniente de vazamentos nas instalações hidrossanitárias dos lavatórios;

c) trinca no piso de alta resistência (granilite) por falta de espaçamento adequado de juntas de dilatação;

d) declividade inadequada do piso do banheiro para usuários, impedindo o escoamento das águas usadas em direção ao ralo, tornando-se a causa da colocação de pedaços de ladrilho cerâmico e a perfuração da parede como um paliativo para evitar a permanência de água na superfície do ambiente;

e) falta de colocação de barras para deficientes no sanitário dos usuários;

f) falta de colocação de sifão ou colocação de tubo sanfonado, mas sem a conformação de sifão, o que causa mau cheiro e poderá facilitar o entupimento da tubulação;

g) confecção da fossa séptica e do sumidouro em área com vegetação e fora do muro de proteção da unidade de saúde, dificultando a manutenção e expondo a possível vandalismo.' (item 13 da instrução de peça 37).

4.5.1. Justificativa apresentada por Altamiro Nascimento, ex-Prefeito (peça 151, p. 24-26):

4.5.1.1. O responsável aduz que as obras da unidade básica de saúde foram concluídas em dezembro de 2006 e que a auditoria realizada pela CGU só se deu em setembro de 2009, ou seja, após

um período de três anos. Por esse motivo, é comum que a obra apresente impropriedades como as que foram apontadas pela CGU, mas deve-se ter em mente que o objetivo do Convênio 4348/2004 foi devidamente cumprido, conforme atesta o Relatório de Verificação ***in loco*** *37-4/2010, emitido por técnicos do Ministério da Saúde (peça 151, p. 31-37).*

4.5.1.2. Em sua defesa apresentou também cópia de um parecer exarado por engenheiro civil em 31/8/2009, no qual consta o apontamento de algumas impropriedades, mas sanáveis e sem a caracterização de dano ao erário (peça 151, p. 49-50), bem como o Memo 42/MS/SE/FBNS/CGAPc/cCAV, elaborado pelo Ministério da Saúde, que não aponta qualquer prejuízo na condução do Convênio 4348/2004 (peça 151, p. 51), e o Parecer Gescon 5452, datado de 11/11/2011, que informa que a Unidade Básica de Saúde encontrava-se construída e em funcionamento (peça 147, p. 6).

4.5.2. Nossa análise:

4.5.2.1. Importante observar que as irregularidades que foram descritas no subitem 4.5 anterior, na sua maioria, são problemas de execução e não necessariamente resultado apenas de ações do tempo. Por exemplo: trinca no piso, declividade inadequada do piso do banheiro, ausência de barras para deficientes, sifão e tubo sanfonado, e confecção de fossa séptica e de sumidouro em área inadequada, são típicos defeitos na execução da obra.

4.5.2.2. Com base nas informações contidas nas suas razões de justificativa, bem como nos documentos anexados aos presentes autos, entende-se que as mesmas devam ser rejeitadas, pois não apresentaram nenhuma prova a fim de afastar as irregularidades apontadas, principalmente, nas alíneas 'c' a 'g' do subitem 4.5 anterior.

4.6. Ponto de audiência: 'pela condução do Convite 16/2009, onde foram constatados os seguintes indícios de montagem deste procedimento licitatório (item 14 da instrução de peça 37):

a) a segunda alteração do contrato social da empresa L. G. Farma Ltda. (CNPJ 04.878.683/0001-35) apresenta reconhecimento de firma por cartório datado de 7/7/2009, ou seja, no dia seguinte à realização da licitação conforme a ata da sessão, que ocorreu no dia 6/7/2009; (...)'

4.6.1. Justificativa apresentada por Thiago Ferreira, Elder Santana Santos e José Marcos Santana Silva (peça 148, p. 9-10):

4.6.1.1. Os responsáveis informam que durante a realização do Convite 16/2009, percebeu-se que a segunda alteração do contrato social da empresa L. G. Farma Ltda. não tinha o reconhecimento de firma do sócio administrador em cartório, e, por isso, a CPL entendeu que não haveria problema em autorizar a representante legal da empresa levar o documento e devolvê-lo com o reconhecimento de firma requerido. Aduz também que os demais participantes do certame não se opuseram a tal procedimento, e que não registraram em ata em virtude da falta de experiência dos membros da comissão.

4.6.1.2. Por fim, asseveram que não houve qualquer intervenção da CPL no sentido de beneficiar algum licitante, e isso se comprova pelo fato de que nenhum deles foi inabilitado e o vencedor foi escolhido pelo critério do menor preço proposto.

4.6.2. Justificativa apresentada por Aldo Hora (peça 152, p. 31-32):

4.6.2.1. A defesa deste responsável foi de mesmo teor daquela constante do subitem 4.6.1 desta instrução.

4.6.3. Justificativa apresentada por Ailton Nascimento (peça 149, p. 2-3):

4.6.3.1. O responsável alega que não teve qualquer responsabilidade pela ocorrência do fato aqui descrito, pois não entende de licitações e contratos e nem participou da abertura e julgamento do Convite 16/2009, pois a condução dessas fases foi de responsabilidade da comissão permanente de licitação. Aduz também que quando da homologação do certame, respeitou o art. 38, inciso VII, da Lei 8.666/1993.

4.6.4. Nossa análise:

4.6.4.1. De acordo com as defesas apresentadas pelos responsáveis elencados nos subitens 4.6.1 e 4.6.2 desta instrução, a impropriedade apontada pelo Controle Interno foi confirmada, e a justificativa

para a sua ocorrência foi que os membros da CPL eram inexperientes e não tomaram as precauções devidas durante o certame.

4.6.4.2. Com relação à defesa apresentada por Ailton Nascimento, tem-se que a mesma não merece acolhida, pois não é lícito o chefe do poder executivo municipal eximir-se de sua responsabilidade como fiscalizador dos atos praticados por seus subordinados. Conforme jurisprudência deste Tribunal, caberia a ele a escolha em quem se confia a prática de um ato ou o adimplemento de uma obrigação e da inobservância do dever de observar os procedimentos, ou, ao contrário, responder por culpa ***in eligendo*** *e culpa* ***in vigilando****, nos termos do art. 932, inciso III, do Código Civil. Nesse sentido os Acórdãos 56/1992-TCU-Plenário; 54/1999-TCU-Plenário; 153/2001-TCU-2ª Câmara; 9/2002-TCU-2ª Câmara; 19/2002-TCU-2ª Câmara; 1619/2004-TCU-Plenário; 165/2005-TCU-Plenário; 1843/2005-TCU-Plenário; 65/2006-TCU-1ª Câmara; e 1247/2006-TCU-1ª Câmara.*

4.6.4.3. O tratamento isolado deste ponto de audiência poderia até conduzir ao entendimento de que a impropriedade não é relevante, mas quando a análise é feita em cotejo com as demais irregularidades que foram apontadas na condução do Convite 16/2009 e que serão tratadas nos subitens seguintes, tem-se que o conjunto probatório aponta para a convicção de que houve 'montagem' deste procedimento licitatório.

4.6.4.4. Em vista do aqui exposto, tem-se que as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis não merecem acolhida.

4.7. Ponto de audiência: 'pela condução do Convite 16/2009, onde foram constatados os seguintes indícios de montagem deste procedimento licitatório (item 14 da instrução de peça 37):

(...)

b) a Certidão Negativa de Débitos Municipais emitida pela Prefeitura de São Cristóvão/SE, apresentada na habilitação da licitante Globo Comercial Ltda. (CNPJ 01.334.217/0001-09), foi emitida no mesmo dia da sessão de abertura dos envelopes, 6/7/2009, às 10 horas e 11 minutos. Entretanto, de acordo com a ata, a licitação teria iniciado no horário previamente marcado, às 11 horas, não havendo tempo suficiente para apresentar a referida certidão no município de São Francisco, local de realização do certame, distante cerca de 93 quilômetros da cidade de São Cristóvão/SE; (...)'

4.7.1. Justificativa apresentada por Thiago Ferreira, Elder Santana Santos e José Marcos Santana Silva (peça 148, p. 10-11):

4.7.1.1. A alegação dos responsáveis para o cometimento desta impropriedade foi com base no fato de que a CPL não ter registrado o atraso para o início do procedimento licitatório, em virtude da solicitação do representante de uma das três empresas convidadas, conforme segue:

'Na realidade o Presidente da Comissão Permanente de Licitação recebeu um telefonema do representante legal de uma das empresas que resgataram o edital de licitação do Convite 016/2009, avisando que iria atrasar um pouco. Desta forma, comunicou aos demais participantes e pediu a compreensão no sentido aguardá-lo, senão iria cancelar o julgamento do certame, por constar somente 02 (dois) participantes presentes, para não ferir os termos da Lei 8.666/93 e suas posteriores alterações. O procedimento requerido pelo então Presidente da CPL foi aceito pelos outros membros e pelos representantes legais das outras firmas, em benefício da celeridade e da economicidade processual, todavia, aí vem o pecado da CPL, não registrou tal fato em ata, demonstrando, mais uma vez, à sua inocência, à sua inexperiência.'

4.7.1.2. E complementa com a informação de que tal atitude encontra-se respaldada no princípio da continuidade dos serviços públicos, pois caso houvesse o cancelamento do certame, haveria problemas no fornecimento de medicamentos para a população do município.

4.7.2. Justificativa apresentada por Aldo Hora (peça 152, p. 32-34):

4.7.2.1. A defesa deste responsável foi de mesmo teor daquela constante do subitem 4.7.1 desta instrução.

4.7.3. Justificativa apresentada por Ailton Nascimento (peça 149, p. 1-8):

4.7.3.1. A defesa apresentada por este responsável para este item da audiência foi feita em conjunto com aquela constante do subitem 4.6.3 desta instrução.

4.7.4. Nossa análise:

4.7.4.1. Da mesma forma como citado no subitem 4.6.4.1, os responsáveis confirmam a impropriedade apontada pelo Controle Interno, e justificam a sua ocorrência com base na alegação de que os membros da CPL eram inexperientes e não tomaram as precauções devidas durante o certame.

4.7.4.2. Além disso, a alegação de que houve atraso por parte de um dos licitantes e que a CPL acatou o seu pedido para adiamento do início do certame, não se mostra consentânea às normas que regem à espécie, pois a sessão de abertura é um ato público previamente designado, conforme consta do edital (art. 40, caput, da Lei 8.666/1993), e o seu horário de início deve ser devidamente cumprido pela comissão, e, caso haja algum motivo superveniente, esse deve ser expressamente reportado na ata.

4.7.4.3. A análise deste ponto de audiência deve ser feita em cotejo com as demais irregularidades que foram apontadas na condução do Convite 16/2009 e que foram tratadas no subitem anterior e nos seguintes. A análise de todo o conjunto probatório aponta para a convicção de que houve 'montagem' deste procedimento licitatório.

4.7.4.4. Assim, tem-se que as razões de justificativa aqui apresentadas pelos responsáveis não merecem acolhida.

4.8. Ponto de audiência: 'pela condução do Convite 16/2009, onde foram constatados os seguintes indícios de montagem deste procedimento licitatório (item 14 da instrução de peça 37):

(...)

c) idêntico equívoco cometido pelas três licitantes participantes do Convite 16/2009 na grafia do nome dos princípios ativos dos medicamentos de itens 37, 38, 42 e 43 de suas propostas para fornecimento de medicamentos da farmácia básica. Com relação a estes quatro itens, a grafia dos mesmos estava incorreta na planilha de referência e as três licitantes se equivocaram, em suas propostas, de forma idêntica com relação aos nomes dos princípios ativos, conforme demonstrado na tabela a seguir:

Item	Nome do princípio ativo				
	Planilha de Referência	Nome correto	Empresas		
			L.G. Farma	Sanfarma	Globo Comercial
37	Presidinisona	Prednisona	Predinisona	Predinisona	Predinisona
38	Presidinisona	Prednisona	Predisona	Predisona	Predisona
42 e 43	Trimetropim	Trimetoprima	Trimetropina	Trimetropina	Trimetropina

d) alguns itens da planilha de referência do Convite 16/2009 apresentam o nome do princípio ativo do medicamento escrito de forma incorreta (proponalol e lindocaína), entretanto, quando de suas propostas as licitantes corrigiram o equívoco, grafando-os corretamente (propanolol e lidocaína), conforme segue:

Item	Nome do princípio ativo				
	Planilha de Referência	Nome correto	Empresas		
			L.G. Farma	Sanfarma	Globo Comercial
39	proponalol	propanolol	propanolol	propanolol	propanolol
30	lindocaína	lidocaína	lidocaína	lidocaína	lidocaína'

4.8.1. Justificativa apresentada por Thiago Ferreira, Elder Santana Santos e José Marcos Santana Silva (peça 148, p. 11-14):

4.8.1.1. Preliminarmente, os responsáveis alegam que o julgamento das propostas do Convite 16/2009 foi feito por item, sem observar nomenclaturas de princípios ativos dos medicamentos, o que descaracterizaria qualquer tentativa de conluio ou de responsabilização dos membros da CPL.

4.8.1.2. No mérito, alegam que os membros da CPL que subscrevem as razões de justificativa apenas transcreveram os nomes dos princípios ativos dos medicamentos recebidos da Secretaria Municipal de Saúde, e que esses nomes são de difícil compreensão, que podem ter ocasionado 'ilusão de ótica'. A partir daí passa a citar alguns exemplos de equívocos cometidos tanto pelos técnicos da CGU, como desta Corte de Contas, todos provenientes, segundo eles, dessa 'ilusão de ótica'.

4.8.2. Justificativa apresentada por Aldo Hora (peça 152, p. 34-36):

4.8.2.1. A defesa deste responsável foi de mesmo teor daquela constante do subitem 4.8.1 desta instrução.

4.8.3. Justificativa apresentada por Ailton Nascimento (peça 149, p. 3-5):

4.8.3.1. O ex-prefeito do município de São Francisco/SE alega que os atos administrativos que culminaram com o apontamento dessas impropriedades não contaram com a sua anuência, e, por esse motivo, a responsabilidade não deve recair sobre ele. Em complemento, apresenta as mesmas justificativas já elencadas nos subitens 4.8.1 e 4.8.2 anteriores.

4.8.4. Nossa análise:

4.8.4.1. Primeiramente é importante ressaltar que as irregularidades apontadas neste ponto de audiência não se referem a dificuldades na compreensão dos nomes dos princípios ativos. É certo que eles têm grafias complicadas. E é exatamente isso que causa estranheza quando, dentro de uma gama de maneiras de escrever esses nomes (certas ou erradas), três licitantes escrevem exatamente da mesma forma, e, no caso da alínea 'c' do subitem 4.8 desta instrução, escrevem de forma totalmente diversa daquela que constava na planilha de referência, bem como da forma correta do nome do princípio ativo, como demonstrado na tabela inserta neste mesmo subitem.

4.8.4.2. Com relação à defesa apresentada por Ailton Nascimento, tem-se que a mesma não merece acolhida, pois não é lícito o chefe do poder executivo municipal eximir-se de sua responsabilidade como fiscalizador dos atos praticados por seus subordinados. Conforme jurisprudência deste Tribunal, caberia a ele a escolha em quem se confia a prática de um ato ou o adimplemento de uma obrigação e da inobservância do dever de observar os procedimentos, ou, ao contrário, responder por culpa ***in eligendo*** *e culpa* ***in vigilando****, nos termos do art. 932, inciso III, do Código Civil. Nesse sentido os Acórdãos 56/1992-TCU-Plenário; 54/1999-TCU-Plenário; 153/2001-TCU-2ª Câmara; 9/2002-TCU-2ª Câmara; 19/2002-TCU-2ª Câmara; 1619/2004-TCU-Plenário; 165/2005-TCU-Plenário; 1843/2005-TCU-Plenário; 65/2006-TCU-1ª Câmara; e 1247/2006-TCU-1ª Câmara.*

4.8.4.3. Em vista do exposto, conclui-se que as razões de justificativa apresentadas por todos os responsáveis não merecem ser acolhidas, pois não se mostraram suficientes a fim de afastar o indício de 'montagem' do processo licitatório.

4.9. Ponto de audiência: 'pela ausência de aplicação financeira dos recursos repassados pelo Fundo Nacional de Saúde, constatados na análise das seguintes contas correntes: Banco do Brasil S.A., agência 117-1, c/c 13.832-0; e Caixa Econômica Federal, agência 0866, c/c 6624013-3'. (item 15 da instrução de peça 37)

4.9.1. Justificativa apresentada por. Altamiro Nascimento (peça 151, p. 26-27):

4.9.1.1. O responsável confirma o cometimento da irregularidade e informa que a sua responsabilidade pela não aplicação no mercado financeiro se restringe ao valor de R$ 557,60, referente ao período compreendido entre janeiro de 2005 e dezembro de 2008, e que esse valor será ressarcido pelo ex-secretário de finanças do município Edelson Santana Filho, conforme consta do excerto a seguir:

'Ocorre que, utilizando-se da boa-fé administrativa, o ex-Secretário de Finanças Edelson Santana Filho decidiu ressarcir o valor em apreço, devidamente corrigido, para a conta específica da Prefeitura Municipal de São Francisco/SE, todavia, assumiu o compromisso que o fará no decorrer do mês em curso e em última situação, em meados do mês de julho/2013, uma vez que não dispõe de recursos financeiros nesta oportunidade.'

Portanto, como se vê acima, o ex-Secretário de Finanças, utilizando-se da boa-fé, irá ressarcir espontaneamente aos cofres públicos municipais o valor de R$ 557,60 (...), devidamente corrigido,

liquidando assim o débito pré-existente, sanando, desta forma, o questionado feito pela CGU e TCU, não havendo motivação para dar prosseguimento ao feito, no tocante ao item em apreço, devendo-o ser o ex-Prefeito isentado de qualquer responsabilidade, para que se faça justiça.

4.9.1.2. Não consta dos autos o comprovante de recolhimento que o responsável informou que seria feito até o mês de julho de 2013.

4.9.2. Justificativa apresentada por Edelson Santana Filho (peça 151, p. 21-22):

4.9.2.1. O responsável informa o seguinte: 'No que pertine à letra 'a', registra-se, a princípio, que o requerente ficou no cargo de Secretário de Finanças da Prefeitura Municipal de São Francisco/SE, entre janeiro de 2005 a dezembro de 2008, portanto, se responsabilizando pela não aplicação no mercado financeiro, no valor nominal de R$ 557,60 (...), inerente à conta corrente 13.832-0, agência 117-1, do Banco do Brasil S.A., pertencente ao executivo municipal.

Desta feita, utilizando-se da boa-fé administrativa, decidiu ressarcir o valor em apreço, devidamente corrigido, para a conta específica da Prefeitura Municipal de São Francisco/SE, todavia, o fará no decorrer do mês em curso e em última situação, em meados do mês de julho/2013, uma vez que não dispõe de recursos financeiros neste momento.'

4.9.3. Justificativa apresentada por Aliene Nascimento Santos (peça 153, p. 2-3):

4.9.3.1. A responsável alega que ficou no cargo de Secretária de Finanças da Prefeitura Municipal de São Francisco/SE, somente no período de 1°/1/2009 a 7/7/2009, portanto, se responsabilizando pela não aplicação no mercado financeiro, no valor nominal de R$ 442,95. Em complemento, aduz o seguinte:'Desta feita, em comum acordo com o ex-Secretário de Finanças Antônio Élio dos Santos, que assumiu o cargo a partir de 8/7/2009, como é de conhecimento desta egrégia Corte de Contas, e utilizando-se da boa-fé administrativa, decidiu ressarcir o valor em apreço, devidamente corrigido, para a conta específica, o que perfez o montante de R$ 713,09 (setecentos e treze reais e nove centavos), conforme se depreende ao perlustrar o demonstrativo de débito extraído do próprio sítio do Tribunal de Contas da União e o comprovante de depósito, peças estas ora encaminhadas.

Nota-se que o valor questionado pela CGU e TCU, respectivamente, em razão da não aplicação no mercado financeiro, em 2009, foi devolvido pelos ex-Secretários Aliene Nascimento Santos e Antônio Élio dos Santos, demonstrando assim, a boa-fé dos ex-servidores, que somaram esforços e decidiram espontaneamente proceder desta forma, o que sana o processo TCU 010.370/2011-0, nesta parte, escorado no art. 12, § 2°, da Lei 8.443/92.'

4.9.3.2. A responsável apresentou também o comprovante de recolhimento à conta corrente da Prefeitura Municipal de São Francisco/SE, no valor de R$ 713,09 (peça 153, p. 5), que representa o valor de R$ 442,95, devidamente corrigido, conforme demonstrativo de débito à peça 153, p. 6-8.

4.9.4. Justificativa apresentada por Ailton Nascimento (peça 149, p. 5-6):

4.9.4.1. O responsável informa que ocupou o cargo de prefeito municipal de São Francisco/SE no período entre 2005 e 2009, e que a sua responsabilidade por esta irregularidade se restringe ao valor nominal de R$ 442,95. E complementa com a seguinte informação:'Desta feita, registra-se que os ex-Secretários Municipais de Finanças da Prefeitura Municipal de São Francisco/SE, os Senhores Antônio Élio dos Santos e Aliene Nascimento Santos, utilizando-se da boa-fé administrativa, assumiram a responsabilidade pela ocorrência e decidiram, de forma espontânea, ressarcirem aos cofres públicos municipais o valor em debate, devidamente corrigido, o que perfez o montante de R$ 713,09 (...), conforme se avista ao perlustrar o Demonstrativo de Débito extraído do próprio sítio do Tribunal de Contas da União e o comprovante de depósito, peças estas ora encaminhadas.'

4.9.4.2. O valor de R$ 713,09, citado no excerto anterior, foi recolhido à conta corrente da Prefeitura Municipal de São Francisco/SE, conforme comprovante à peça 153, p. 5, e representa o valor corrigido referente à R$ 442,95, conforme demonstrativo de débito à peça 153, p. 6-8.

4.9.5. Justificativa apresentada por Antônio Élio dos Santos (peça 153, p. 10-12):

4.9.5.1. O responsável alega que assumiu o cargo de Secretário de Finanças da Prefeitura Municipal de São Francisco/SE, a partir de 8/7/2009, portanto, se responsabilizando pela não aplicação

no mercado financeiro no valor nominal de R$ 442,95, e que em comum acordo com a ex-secretária de finanças do município, Aliene Nascimento Santos, ressarciram esse valor, devidamente corrigido, à conta específica da Prefeitura Municipal de São Francisco/SE, conforme comprovante anexado aos autos à peça 153, p. 5.

4.9.6. Nossa análise:

4.9.6.1. Importante observar que, embora Altamiro Nascimento e Edelson Santana Filho tenham confirmado a irregularidade e informado que efetuariam o ressarcimento à conta corrente específica até o mês de julho de 2013, o comprovante de tal depósito não foi anexado aos autos. Assim, entende-se que as razões de justificativa apresentadas por Altamiro Nascimento e Edelson Santana Filho não se mostraram suficientes a fim de afastar a irregularidade apontada, pois eles não apresentaram o comprovante de recolhimento do valor corrigido referente à ausência de aplicação financeira dos recursos repassados pelo Fundo Nacional de Saúde ao município de São Francisco/SE.

4.9.6.2. Para os demais responsáveis ouvidos em audiência (Aliene Nascimento Santos, Ailton Nascimento e Antônio Élio dos Santos), conclui-se que, embora as razões de justificativas devam ser rejeitadas, pois o cometimento da irregularidade foi, inclusive, confirmado por eles, não deva ser proposta nenhum tipo de sanção por parte deste Tribunal de Contas, em virtude da comprovação de que houve a devolução do valor referente à aplicação financeira não realizada.

4.10. Ponto de audiência: 'pela paralisação e atraso das obras de pavimentação no povoado Nascença, objeto do Contrato de Repasse 188147-13, causando o não atendimento pleno à população local' (item 22 da instrução de peça 37)

4.10.1. Justificativa apresentada por Altamiro Nascimento (peça 151, p. 29-30):

4.10.1.1. O responsável alega que delegava poderes para que o secretário de obras do município acompanhasse a execução e conclusão da obra junto à empresa contratada e à Caixa Econômica Federal, e que pelo 'lapso temporal já passado, ou seja, mais de 06 (seis) anos, não se tem lembrança das ocorrências motivadoras dos atrasos, todavia, com certeza, as mesmas são de conhecimento do órgão concedente, que é a Caixa Econômica Federal'.

4.10.1.2. Em complemento, informa que a prestação de contas foi aprovada, conforme documento de peça 150, p. 22, com um percentual de realização de 100%.

4.10.2. Nossa análise:

4.10.2.1. Com base nas informações e documentos trazidos aos autos pelo responsável, aliado à informação constante da Nota Técnica 836/DRENAGEN/DDCOT/ SNSA, datada de 1º/8/2012 (peça 12, p. 4), subscrita pelo Departamento de Desenvolvimento e Cooperação Técnica do Ministério das Cidades, de que as obras referentes ao Contrato de Repasse 188147-13 encontram-se concluídas, pode-se concluir que a defesa apresentada deve ser acatada.

4.11. Ponto de audiência: 'pelo atesto nas notas fiscais 298, 299, 300, 377 e 378 e pela remessa dos materiais por meio das notas de saída 41/2009, 43/2009, 45/2009, 326/2009 e 328/2009, em quantidade e valor superior ao que efetivamente foi entregue na farmácia central do município' (item 16 da instrução de peça 37)

4.11.1. Justificativa apresentada por Aldo Hora (peça 152, p. 36-38):

4.11.1.1. O responsável informa que desconhece os documentos relacionados por esta Corte de Contas à peça 17, p. 8 a 11 e 13 a 16, e que os mesmos 'não merecem qualquer credibilidade no mundo jurídico' e que 'não servem como prova cabal das ocorrências, são peças frágeis, sem conteúdo probatório, tendo algumas (sic) sem constar assinaturas, datas, dentre outras informações'.

4.11.1.2. Por fim, assevera o seguinte: 'Os documentos sob a responsabi1idade do requerente perfazem o montante de R$ 41.558,02 (...), os quais estão colecionados à páginas 19, 20, 21, 2, 23, peça 17, do processo TCU-010.370/2011-0, provando, desta forma, que correspondem aos medicamentos recebidos na Prefeitura Municipal de São Francisco/SE, fornecidos pela empresa L.G. Farma Ltda., decorrentes de contratos firmados com a mesma, procedimento este legal, legítimo e aceito pelas normas vigentes.

4.11.2. Nossa análise:

4.11.2.1. Conforme citado na instrução de peça 37, p. 4-5, as notas de saída de material do almoxarifado central do município de São Francisco/SE foram assinadas pelo expedidor, Aldo Hora, e recebidos pela Secretária Municipal de Saúde, Gisélia Araújo Tavares (peça 17, p. 18-28). Já o atesto nas notas fiscais 298, 299, 300, 377 e 378 de que os materiais foram devidamente fornecidos foi feito por Aldo Hora (peça 17, p. 30-36).

4.11.2.2. Do cotejo dos documentos referenciados no subitem anterior, pode-se constatar que o valor total da despesa que foi formalizada e que não se concretizou foi de R$ 41.558,02, e que, subtraído do valor total dos recibos de entrega dos medicamentos (R$ 25.355,11), resultou em R$ 16.202,91.

4.11.2.3. O responsável em sua defesa não fez qualquer comentário acerca dos documentos que embasaram a irregularidade apontada (notas fiscais 298, 299, 300, 377 e 378, e notas de saída 41/2009, 43/2009, 45/2009, 326/2009 e 328/2009), apenas referindo-se aos documentos constantes à peça 17, p. 8 a 11 e 13 a 16, que foram emitidos pela empresa LG Farma Ltda. e atestado o recebimento por Gilmara Santana.

4.11.2.4. Em vista do aqui exposto, entende-se que as razões de justificativa apresentadas devem ser rejeitadas.

4.12. Ponto de audiência: 'pelas seguintes irregularidades encontradas no repasse fundo a fundo do bloco de Assistência Farmacêutica:

a) transferência de R$ 11.754,80 da conta corrente específica recebedora do repasse fundo a fundo do bloco de Assistência Farmacêutica (Caixa Econômica Federal; agência 0866; c/c 66240133), para outra conta de titularidade do município de São Francisco/SE (Banco do Brasil; agência 117-1; c/c 16.919-6; peça 17, p. 87), estranha à ação;

b) diferença encontrada de R$ 1.687,90 entre o valor creditado e o cheque pago, que permaneceu na conta corrente estranha à farmácia básica, não constando registro de que tenha sido utilizado na finalidade da ação (aquisição de medicamentos);' (item 17 da instrução de peça 37)

4.12.1. Justificativa apresentada por Ailton Nascimento (peça 149, p. 6-7):

4.12.1.1. O responsável alega que a transferência efetuada 'não foi para qualquer conta bancária, mas sim para uma aberta no Banco do Brasil S/A, específica para entrada e saída de recursos financeiros da farmácia básica (...)', e que o valor de R$ 1.687,90 foi transferido em 18/9/2009 para a conta corrente 13832-0, agência 117-1, do Banco do Brasil S/A, com nomenclatura 'AFB-MS-SÃO FRANCISCO', tendo a municipalidade efetuado pagamento de medicamentos à empresa Sanfarma Distribuidora e Representações Ltda., por meio do cheque 850002, para liquidar a Nota Fiscal 1.089, no valor global de R$ 2.811,50.

4.12.1.2. Por fim, aduz o seguinte: 'Pelo visto acima, encontra-se explícito que o valor de R$ 1.687,90 (...), serviu para suplementar o pagamento integral da Nota Fiscal 000.001.089, emitida pela empresa Sanfarma Distribuidora e Representações Ltda., entretanto, todas as contas bancárias aqui tratadas são exclusivas para o manuseio dos recursos financeiros da farmácia básica, não representando, desta forma, qualquer desvio de finalidade, qualquer locupletamento ilícito por parte do ex-Secretário de Finanças, nem mesmo malversação de recursos públicos, o que norteia para saneamento do Processo TCU - 010.370/2011-0.'

4.12.2. Para comprovar as informações prestadas, o responsável anexou aos autos os documentos de peça 152, p. 20-29.

4.12.3. Justificativa apresentada por Antônio Élio dos Santos (peça 153, p. 11-12):

4.12.3.1. O responsável apresentou as mesmas justificativas de Ailton Nascimento (peça 149, p. 6-7), e que foram descritas no subitem 4.12.1 anterior.

4.12.4. Nossa análise:

4.12.4.1. De acordo com os documentos trazidos aos autos pelos responsáveis, restou demonstrado que, embora o valor de R$ 1.687,90 (que é a diferença entre o valor transferido de R$ 11.754,80 e o valor de R$ 10.067,00, utilizado para pagar a nota fiscal 378 da LG Farma Ltda.), tenha sido transferido

para outra conta corrente 13.832-0 (Banco do Brasil; agência 117-1; peça 152, p. 22), de titularidade da Prefeitura Municipal de São Francisco/SE e com a seguintes nomenclatura 'AFB-MS-SAO FRANCISCO', pode-se concluir que o destino dado a esse recurso foi o pagamento da nota fiscal 1.089, emitida pela empresa Sanfarma Distribuidora e Representação Ltda. (peça 152, p. 27-28), com a emissão do cheque 850002, no valor de R$ 2.811,50 (peça 152, p. 26), e teve como objetivo a compra de medicamentos.

4.12.4.2. Importante observar que o crédito do valor de R$ 1.687,90 na conta corrente 13.832-0 (Banco do Brasil; agência 117-1; peça 152, p. 22), se deu no mesmo dia da emissão do cheque 850002, no valor de R$ 2.811,50.

4.12.4.3. Entende-se que, embora a transferência de R$ 11.754,80 tenha se dado de forma irregular, não foi constatado prejuízo ao erário, pois o recurso foi aplicado na aquisição de medicamentos. Dessa forma, conclui-se que as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis devem ser acatadas parcialmente, sem prejuízo de se propor dar ciência à Prefeitura Municipal de São Francisco/SE acerca da irregularidade na transferência de recursos recebidos por meio de repasse fundo a fundo do bloco de Assistência Farmacêutica, da conta específica para outra de titularidade do município, em ofensa ao § 2º do art. 5º da Portaria GM/MS 207, de 29/1/2007.

4.13. Ponto de audiência: 'por ter recebido os produtos constantes das notas da saída 41/2009, 43/2009, 45/2009, 326/2009 e 328/2009 em quantidade e valor superior ao que efetivamente foi entregue na farmácia central do município' (item 16 da instrução de peça 37)

4.13.1. Justificativa apresentada por Gisélia Araújo Tavares (peça 153, p. 30-31):

4.13.1.1. A sua defesa foi de mesmo teor daquela apresentada por Aldo Hora à peça 152, p. 36-38.

4.13.2. Nossa análise:

4.13.2.1. Remete-se à análise feita no subitem 4.11.2 desta instrução, donde se conclui que as razões de justificativa desta responsável devem ser rejeitadas, com base nos mesmos argumentos ali expostos.

4.14. Pontos de audiência:

*- 'pelo atesto da execução da totalidade dos serviços referentes ao aditamento ao Contrato 82/2006, firmado com a empresa Empreiteira de Serviços São Vivente Ltda. (Carta Convite 20/2006, construção de dez unidades habitacionais), sem a execução completa de alguns desses serviços, conforme constatação feita durante a inspeção **in loco** realizada pelos técnicos da CGU, descritas a seguir:*

a) falta de execução da camada de chapisco no revestimento das paredes, causando o excesso de infiltração de águas pluviais que reduz a resistência da camada de reboco, cria manchas na pintura com aparecimento de fungos e deixa o ambiente com aspecto visual ruim;

b) falta de emassamento da cumeeira, algeroz e beirais, facilitando a entrada de respingos de água durante as chuvas pela cumeeira, a infiltração de águas pluviais nas paredes laterais e o deslocamento de telhas dos beirais;

c) execução parcial de pontos de tomada de energia, tendo sido previsto sete pontos e instalados apenas dois, dificultando a utilização de equipamentos elétricos nos ambientes em que não foi realizada a instalação;

d) falta de fornecimento e instalação de acessórios sanitários, tais como papeleira, saboneteira e porta-toalhas, prejudicando a regular utilização do banheiro;

e) falta de colocação de sifão no lavatório e na pia de cozinha, causando mau cheiro e dificultando a manutenção das instalações sanitárias, o que poderá facilitar o entupimento das canalizações ao longo do uso;

f) falta de colocação de elementos vazados de cimento (combogó) no banheiro e na cozinha, dificultando a ventilação e iluminação natural dos ambientes nos quais foram suprimidos;' (item 19 da instrução de peça 37)

- 'pelo atesto no Boletim de Medição 7 de realização de serviços referentes ao Contrato 82/2006, firmado com a Empreiteira de Serviços São Vivente Ltda. (CNPJ 00.812.811/0001-97), em desobediência

*às especificações técnicas, ocasionando baixa qualidade dos serviços executados, comprometendo a vida útil e utilização das unidades habitacionais, conforme constatado durante a inspeção **in loco** realizada pelos técnicos da CGU, e cujas irregularidades encontram-se descritas a seguir:*

a) a camada impermeabilizadora da pavimentação foi executada com argamassa de cimento e areia grossa ao invés de concreto simples com fck=10Mpa, bem como a espessura da camada de piso cimentado foi executada com espessura inferior a 2cm, causando o aparecimento de trincas, fissuras, infiltração de águas, afundamentos e rompimento do piso em alguns locais, especialmente nos banheiros e nas calçadas;

b) a argamassa empregada na confecção do reboco apresenta-se com desgaste acentuado e descolamento parcial de placas, demonstrando a baixa resistência e facilidade de desagregação que caracteriza a aplicação de um traço com baixo teor de cimento;

c) alguns sumidouros foram construídos em um nível acima da fossa séptica, impedindo o seu efetivo funcionamento, pois o escoamento dos efluentes se dá com a gravidade;

d) confecção de caixa de gordura sem a divisão em câmaras para retenção da gordura e, em alguns casos, com a passagem direta da canalização, causando a total ineficiência do dispositivo;' (item 20 da instrução de peça 37).

4.14.1. Justificativa apresentada por Diogeno de Assis Dias Silva (peça 172, p. 2-3):

4.14.1.1. O responsável apresentou as seguintes justificativas: 'O representado atualmente e após a concretização dos serviços realizados pela contratada tão somente cumpriu a função que lhe cabia, atestado a realização ou não da obra, como se tem dos relatórios pretéritos já costados (sic). Assim, sendo engenheiro civil, jamais teve a intenção de promover-se e ou prejudicar o andamento ou vida útil da obra, desde que apresentada, a época, todas as condições necessárias para o seu atesto.

Ocorre que, o ato do representado foi de apenas esclarecer e atestar os atos realizados, sendo negado peremptoriamente qualquer tipo de falha na prestação de serviço de ineficiência do serviço.

Percebe-se que o ato realizado pelo representado jamais se caracterizaria como ilícito ou ilegal, como quer fazer crer o representante, posto que apenas foram realizados procedimentos comuns e dentro dos parâmetros exigidos.

Ainda, excelência, não é, nem será a intenção do representado macular a honra do representante ou criar ficções que pudessem lhe render benefícios, mas apenas demonstrar atos, os quais se passaram sem qualquer tipo de irregularidade.

A representação em apreço tanto não merece guarida, que sequer foram acostados laudos que atestem o alegado na representação, tão somente contando citações que não atestam qualquer tipo de irregularidade.'

4.14.2. Nossa análise:

4.14.2.1. Primeiramente cabe observar que a informação prestada pela CGU constante no Relatório de Demandas Especiais (RDE) de número 00224.000118/2009-50 (peça 1, p. 28-30), tem fé pública, e, além disso, pode ser confirmada pelas fotos constantes à peça 19, p. 26. Por este motivo, deve prevalecer sobre o que foi afirmado pelo ora defendente, uma vez que apenas traz alegações contrárias ao que foi relatado pela Controladoria-Geral da União, sem, no entanto, apresentar qualquer prova. Por conseguinte, deve ser mantida a irregularidade encontrada e rejeitadas as suas razões de justificativa.

4.15. Pontos de audiência:

*- 'pelo atesto feito no Relatório de Acompanhamento de Engenharia (RAE), datado de 30/10/2009, da execução da totalidade dos serviços referentes ao Contrato 82/2006, firmado com a empresa Empreiteira de Serviços São Vicente Ltda. (CNPJ 00.812.811/0001-97), quando parte dos serviços não foram executados conforme previsto nos projetos, especificações e planilhas orçamentárias, ocasionando problemas que interferem na boa e regular utilização do imóvel, conforme constatação feita durante a inspeção **in loco** realizada pelos técnicos da CGU, (...)*

- 'por ter atestado no Relatório de Acompanhamento de Engenharia (RAE), datado de 30/10/2009, que na execução da obra referente ao Contrato 82/2006, firmado com a empresa Empreiteira de Serviços

São Vicente Ltda. (CNPJ 00.812.811/0001-97), não houve divergência com relação aos projetos aceitos pela CEF e que a qualidade final dos serviços executados foi satisfatória, quando foram constatadas algumas irregularidades durante a fiscalização realizada pelos técnicos da CGU e descritas a seguir:

a) a camada impermeabilizadora da pavimentação foi executada com argamassa de cimento e areia grossa ao invés de concreto simples com fck=10Mpa, bem como a espessura da camada de piso cimentado foi executada com espessura inferior a 2cm, causando o aparecimento de trincas, fissuras, infiltração de águas, afundamentos e rompimento do piso em alguns locais, especialmente nos banheiros e nas calçadas;

b) a argamassa empregada na confecção do reboco apresenta-se com desgaste acentuado e descolamento parcial de placas, demonstrando a baixa resistência e facilidade de desagregação que caracteriza a aplicação de um traço com baixo teor de cimento;

c) alguns sumidouros foram construídos em um nível acima do nível da fossa séptica, impedindo o seu efetivo funcionamento, pois o escoamento dos efluentes se dá com a gravidade;

d) confecção de caixa de gordura sem a divisão em câmaras para retenção da gordura e, em alguns casos, com a passagem direta da canalização, causando a total ineficiência do dispositivo;' (item 20 da instrução de peça 37)

4.15.1. Justificativa apresentada por José Sérgio de Aguiar Rocha (peça 114):

4.15.1.1. O responsável alega primeiramente que seguiu o roteiro para Análise e Acompanhamento de Empreendimentos que recebeu da Caixa Econômica Federal (peça 114, p. 6-9) e que, de acordo com o Ofício 287/2009 recebido da Prefeitura Municipal de São Francisco/SE (peça 114, p. 11), o seu trabalho seria fazer uma vistoria para o acompanhamento dos serviços, bem como analisar as glosas anteriores (peça 114, p. 4 e 13).

4.15.1.2. Informa também que a vistoria foi realizada no dia 29/10/2009 e os serviços que haviam sido glosados já se encontravam executados, concluindo, ao final, que executou da melhor forma possível a tarefa que foi solicitada e que não pode assumir responsabilidades por serviços que não foi solicitado (peça 114, p. 15-21).

4.15.2. Nossa análise:

4.15.2.1. Embora José Sérgio de Aguiar Rocha alegue que não pode ser responsabilizado por serviços que não foram a ele solicitados, faz-se necessário informar que, de acordo com o Ofício 287/2009, emitido pelo Prefeito Municipal de São Francisco/SE à época, a solicitação feita à Caixa Econômica Federal foi a realização de uma vistoria final da obra de construção de dez unidades habitacionais tipo padrão, integrante do Contrato de Repasse 184.842-49, bem como analisar as glosas anteriores. Disso se conclui que o serviço solicitado à empresa de José Sérgio de Aguiar Rocha era o de realização de uma vistoria completa da obra, tanto que a sua conclusão no Relatório de Acompanhamento de Engenharia (RAE), datado de 30/10/2009, foi de que houve execução plena de todos os serviços, aduzindo, ao final, que a obra encontrava-se concluída (peça 19, p. 19-25), e esta informação é contrária àquela constante do Relatório de Demandas Especiais 00224.000118/2009-50 à peça 1, p. 28-30, da lavra da Controladoria-Geral da União.

4.15.2.2. Em vista do exposto, conclui-se que as razões de justificativa apresentadas pelo responsável não foram suficientes a fim de elidir a irregularidade apontada, devendo, portanto, serem rejeitadas.

4.16. Ponto de audiência: 'pelas ocorrências a seguir elencadas na condução da Tomada de Preços 3/2008:

a) não publicação do resumo do edital deste procedimento licitatório no Diário Oficial da União, uma vez que o objeto da licitação se refere a obra financiada com recursos federais (Contrato de Repasse 211586-37);

b) exigência concomitante de capital social mínimo e de garantia, visando a comprovação da qualificação econômica e financeira, em afronta ao § 2º do art. 31 da Lei 8.666/1993;' (item 24 da instrução de peça 37)

4.16.1. Justificativa apresentada por Igor Lima Tavares (peça 147, p. 39-40):

4.16.1.1. Com relação à alínea 'a' do subitem 4.16 anterior, o responsável alega que não agiu em desconformidade com a norma, mas seguiu a Constituição Estadual, que orienta, no seu art. 13, inciso XII, a 'publicação obrigatória de leis, atos e contratos municipais, na imprensa oficial ou, na inexistência desta, em jornal diário ou, a na inexistência deste, por afixação na sede da Prefeitura, da Câmara e de outros locais públicos'. Indaga também acerca de qual norma deve ser seguida, se a Lei 8.666/1993 ou a Constituição Estadual. Por fim, expõe o seguinte: 'Ademais, de toda sorte, a publicidade foi dada com amplitude, não configurando omissão, restrição à competitividade ou desrespeito à lei de licitações e contratos, uma vez que foi publicado no Diário Oficial do Estado, em Jornal de Grande Circulação no Estado, bem como no mural da Prefeitura Municipal de São Francisco/SE.

Pelo demonstrado acima, entende-se que a egrégia Corte de Contas deve isentar o requerente de qualquer responsabilidade inerente a este tópico, uma vez que não agiu de má-fé ou dolo com o fito de burlar as leis vigentes, ao contrário, respeitou em sua íntegra o contido na Constituição Estadual, demonstrando a transparência dos atos administrativos relacionados a licitações e contratos, para que se faça justiça.'

4.16.1.2. Quanto à alínea 'b' do subitem 4.16 anterior, o responsável informa o seguinte: 'Na realidade são duas coisas distintas, a primeira, que é a garantia, serve para assegurar eventuais multas a serem aplicadas à empresa contratada, acaso descumpra algumas das cláusulas contratuais e venha a causar dano e/ou prejuízo ao erário.

Já a comprovação de capital social mínimo é para saber se a empresa tem capacidade financeira com vistas aos compromissos que terá que assumir caso lhe seja adjudicado o contrato, diferentemente da garantia, todavia, registra-se que o objetivo da CPL não foi restringir licitantes, mas sim zelar pelo patrimônio público, dificultando assim, a participação de empresas inidôneas, que somente servem para engessar a administração pública.

Não se tem nenhum ato intenção comprovado nos autos, de que os membros da CPL se utilizaram da má-fé ou dolo com o fito de restringir competitividade, ao contrário, se tentou blindar a administração pública de mal feitores, como ocorre cotidianamente em todo o território nacional, como visto em matérias jornalísticas apresentadas em rede nacional pelas televisões brasileira.

Quanto mais exigências foram solicitadas, mais empresas idôneas aparecem para competir, uma vez que vai inibindo contratações com firmas que deixam obras inacabadas, que só trazem prejuízos para o erário.'

4.16.2. Nossa análise:

4.16.2.1. No tocante à defesa apresentada pelo responsável para a alínea 'a' do subitem 4.16 anterior, é importante repisar que o inciso I do art. 21 da Lei 8.666/1993 é claro quando diz que os avisos contendo os resumos dos editais das tomadas de preço deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez, no Diário Oficial da União quando se tratar de obras financiadas, parcial ou totalmente, com recursos federais ou garantidas por instituições federais.

4.16.2.1.1. Os municípios não são obrigados a celebrarem convênios ou contratos de repasse com a União. Assim, a regra geral é que a Constituição Estadual deva ser seguida quando os recursos utilizados pelo município forem de origem estadual, excetuando-se as normas gerais sobre licitação e contratos que sempre são regidos pela Lei 8.666/1993, conforme reza o inciso XXVII do art. 22 da Constituição Federal de 1988. Porém, caso o município queira celebrar algum desses instrumentos com a União, deve seguir as normas por ela ditadas, e não só no que se refere às normas gerais, mas também as específicas, como é o caso previsto no inciso I do art. 21 da Lei 8.666/1993 supramencionado.

4.16.2.1.2. Assim, pelos motivos expostos no subitem anterior, entende-se que as razões de justificativa apresentada pelo responsável devam ser rejeitadas.

4.16.2.2. Quanto à justificativa apresentada pelo responsável para a alínea 'b' do subitem 4.16 anterior, no sentido de que a exigência concomitante de capital social mínimo e de garantia não é ilegal, pois 'são duas coisas distintas', não merece prosperar, pois a exigência simultânea de garantia de

proposta e comprovação de capital social fere o disposto no art. 31, § 2º, da Lei 8.666/1993, já que nesse dispositivo vê-se claramente o caráter alternativo das exigências mencionadas. E nesse sentido é vasta a jurisprudência desta Corte de Contas, a exemplo dos Acórdãos 1664/2003-TCU-1ª Câmara, 808/2003-TCU-Plenário, 108/2006-TCU-Plenário, 102/2007-TCU-Plenário, 1.694/2007-TCU-Plenário, 2553/2007-TCU-Plenário, 673/2008-TCU-Plenário e 2712/2008- TCU-Plenário.

4.16.2.2.1. A fim de elucidar o entendimento contido no subitem anterior, trago à colação trecho da Decisão 681/1998-TCU-Plenário, ***verbis****:*

'(...) ao facultar à Administração as exigências em questão (nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços), o legislador cuidou de fornecer alternativas e não o somatório das hipóteses que indicou. Não resta dúvida que, se assim o fez, foi para evitar que fossem efetuadas imposições demasiadas, que porventura ensejassem a inibição do caráter competitivo do certame.'

4.16.2.2.2. Assim, pode-se concluir que a defesa apresentada pelo responsável não elidiu a irregularidade apontada, razão pela qual deve ser rejeitada.

4.17. A seguir serão apresentadas as respostas às oitivas feitas às empresas em virtude de atos que possam levar à declaração de inidoneidade de participação de licitação com a Administração Pública Federal, nos termos do art. 46 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 271 do Regimento Interno/TCU:

4.17.1. <u>Ponto da oitiva</u>: 'pela participação na montagem do Convite 16/2009, realizado pelo município de São Francisco/SE, caracterizada pelos fatos abaixo descritos, esclarecendo que a não apresentação de defesa ou seu não acolhimento poderá ensejar sua declaração de inidoneidade para participar de licitação na Administração Pública Federal por até cinco anos (item 14 da instrução de peça 37):

a) a Certidão Negativa de Débitos Municipais emitida pela Prefeitura de São Cristóvão/SE, apresentada na habilitação da licitante Globo Comercial Ltda. (CNPJ 01.334.217/0001-09), foi emitida no mesmo dia da sessão de abertura dos envelopes, 6/7/2009, às 10 horas e 11 minutos. Entretanto, de acordo com a ata, a licitação teria iniciado no horário previamente marcado, às 11 horas, não havendo tempo suficiente para apresentar a referida certidão no município de São Francisco/SE, local de realização do certame, distante cerca de 93 quilômetros da cidade de São Cristóvão/SE;

b) idêntico equívoco cometido pelas três licitantes participantes do Convite 16/2009 na grafia do nome dos princípios ativos dos medicamentos de itens 37, 38, 42 e 43 de suas propostas para fornecimento de medicamentos da farmácia básica. Com relação a estes quatro itens, a grafia dos mesmos estava incorreta na planilha de referência e as três licitantes se equivocaram, em suas propostas, de forma idêntica com relação aos nomes dos princípios ativos, conforme demonstrado na tabela a seguir:

Item	*Nome do princípio ativo*				
	Planilha de Referência	*Nome correto*	*Empresas*		
			L.G. Farma	*Sanfarma*	*Globo Comercial*
37	*Presidinisona*	*Prednisona*	*Predinisona*	*Predinisona*	*Predinisona*
38	*Presidinisona*	*Prednisona*	*Predisona*	*Predisona*	*Predisona*
42 e 43	*Trimetropim*	*Trimetroprima*	*Trimetropina*	*Trimetropina*	*Trimetropina*

c) alguns itens da planilha de referência do Convite 16/2009 apresentam o nome do princípio ativo do medicamento escrito de forma incorreta (proponalol e lindocaína), entretanto, quando do momento de apresentação de suas propostas, as licitantes corrigiram o equívoco, grafando-os corretamente (propanolol e lidocaína), conforme segue:

Item	*Nome do princípio ativo*				
	Planilha de Referência	*Nome correto*	*Empresas*		
			L.G. Farma	*Sanfarma*	*Globo*

					Comercial
39	*proponalol*	*propanolol*	*propanolol*	*propanolol*	*propanolol*
30	*lindocaína*	*lidocaína*	*lidocaína*	*lidocaína*	*lidocaína'*

4.17.1.1. <u>Resposta à oitiva apresentada pela empresa Globo Comercial Ltda. (peça 116)</u>:

4.17.1.1.1. A justificativa apresentada pelo procurador da empresa para a alínea 'a' do subitem 4.17.1 anterior foi a seguinte:

'Ora, não obstante o município de São Francisco/SE se localizar a uma distância de 93km da cidade de São Cristóvão os veículos atuais alcançam a velocidade acima de 180 km/h, não se justificando, salvo melhor juízo, a suposta impossibilidade da sobredita certidão ser apresentada em tempo suficiente da realização da abertura dos envelopes.

E mais, não obstante constar em ata que a licitação teria sido iniciada no horário previamente marcado, não significa que o horário teria sido exatamente às 11:00h, já que, nada impede que outro tenha sido o horário do início da licitação, assim ocorrendo, a praxe é constar em ata o horário previamente marcado.

E ainda, não se deve olvidar que a comissão de licitação não tem fé de ofício, logo, os fatos relatados na ata são relativos, cuja verdade só poderá ser observada ouvindo-se os integrantes da Comissão de Licitação e seus participantes.

4.17.1.1.2. No caso da alínea 'b' e 'c' do subitem 4.17.1 anterior, a justificativa apresentada foi a seguinte: 'No que se refere ao item 'b' da já referenciada representação, concernente aos erros de grafia dos medicamentos de que tratam os item 37, 38, 42 e 43, a representada equivocadamente apenas copiou o que constava da planilha de referência e, por falta de cuidado não observou os erros ortográficos. Ressalvando que, o medicamento Trimetroprima foi escrito diferentemente do que consta da planilha de referência.

Alega-se também que, a representada quando apresentou as propostas corrigiu o equívoco apresentado na planilha de referência do Convite 16/2009 e por isto tomou o procedimento irregular, trata-se de um verdadeiro absurdo supor fraude à licitação porque a licitante corrigiu uma erro de grafia, ressaltando que, que o item 39 a representada copiou conforme a planilha de referência.

4.17.1.2. <u>Nossa análise</u>:

4.17.1.2.1. A justificativa apresentada pela empresa para o fato descrito na alínea 'a' do subitem 4.17.1 anterior, não merece prosperar, pois se mostra totalmente descabida e desprovida de qualquer razoabilidade a alegação de que 'os veículos atuais alcançam a velocidade acima de 180 km/h', e que seria possível fazer o percurso de 93 km entre Aracaju/SE e o município de São Francisco/SE em apenas 49 minutos.

4.17.1.2.2. Não assiste razão ao procurador da empresa Globo Comercial Ltda. quando aduz que copiou equivocadamente os nomes dos itens 37, 38, 42 e 43 que constavam da planilha de referência, e, por falta de cuidado, não observou os erros ortográficos, pois a irregularidade apontada não diz respeito ao fato de a empresa ter copiado os nomes dos itens conforme constavam da planilha de referência, mas sim por ter escrito os nomes dos referidos itens de forma diferente daqueles que constavam na planilha e exatamente igual aos nomes apresentados pelas demais empresas que participaram do certame (Sanfarma e L.G. Farma). E o que chama a atenção é que todos os nomes dos itens apresentados por essas três empresas foram grafados de forma incorreta, indicando que houve, de alguma forma, contato entre as mesmas durante a confecção de suas propostas de preços ou que foram feitos por uma mesma pessoa.

4.17.1.2.3. Com relação ao indício levantado na alínea 'c' do subitem 4.17.1 anterior, tem-se algumas considerações a serem feitas. Analisando esse indício de forma isolada, poder-se-ia levar a conclusão que nenhuma irregularidade poderia ser apontada, já que as empresas, conhecedoras dos nomes dos medicamentos, em percebendo que a grafia dos mesmos estavam incorretas, passaram a grafá-los corretamente quando da apresentação de suas propostas. Porém, quando se analisa esse fato juntamente com o descrito na alínea 'b' do subitem 4.17.1 anterior, leva-se à conclusão que não foi uma

mera coincidência o fato de as empresas terem corrigido a grafia dos itens 39 e 30, e não agiram dessa forma no tocante aos itens 37, 38, 42 e 43, pois para esses itens a empresa Globo Comercial Ltda. os grafou de forma incorreta e exatamente igual à forma grafada pelas empresas Sanfarma e L.G. Farma, conforme citado no subitem anterior.

4.17.1.2.4. Em vista do aqui exposto, entende-se que as justificativas apresentadas não são suficientes para afastar a irregularidade apontada, restando comprovada a ocorrência de fraude à licitação, razão pela qual se mostra necessário propor a declaração de inidoneidade, com fulcro no art. 46 da lei 8.443/1992.

4.17.2. Ponto da oitiva: 'pela participação na montagem do Convite 16/2009, realizado pelo município de São Francisco/SE, caracterizada pelos fatos abaixo descritos, esclarecendo que a não apresentação de defesa ou seu não acolhimento poderá ensejar sua declaração de inidoneidade para participar de licitação na Administração Pública Federal por até cinco anos (item 14 da instrução de peça 37):

a) idêntico equívoco cometido pelas três licitantes participantes do Convite 16/2009 na grafia do nome dos princípios ativos dos medicamentos de itens 37, 38, 42 e 43 de suas propostas para fornecimento de medicamentos da farmácia básica. Com relação a estes quatro itens, a grafia dos mesmos estava incorreta na planilha de referência e as três licitantes se equivocaram, em suas propostas, de forma idêntica com relação aos nomes dos princípios ativos (...);

b) alguns itens da planilha de referência do Convite 16/2009 apresentam o nome do princípio ativo do medicamento escrito de forma incorreta (proponalol e lindocaína), entretanto, quando do momento de apresentação de suas propostas, as licitantes corrigiram o equívoco, grafando-os corretamente (propanolol e lidocaína)(...);

4.17.2.1. Resposta à oitiva apresentada pela empresa Sanfarma - Distribuidora e Representações Ltda. (peça 117):

4.17.2.1.1. Com relação à alínea 'b' do subitem 4.17.2 anterior, o procurador da empresa em apreço informou que nada tem a esclarecer pois o fato da empresa ter corrigido os nomes dos medicamentos que estavam grafados de forma incorreta na planilha de referência não pode ser usado como indício de um conluio entre empresas para fraudar o certame licitatório (peça 117, p. 8).

4.17.2.1.2. No tocante à alínea 'a' do subitem 4.17.2 anterior, a defendente reconhece que houve um 'lapso da empresa ao mencionar os medicamentos à base de Prednisona e Trimetoprima. De fato, sua proposta faz equivocada referência aos termos Predinisona, predisona e trimetropina', e complementa com o seguinte (peça 117, p. 8): 'Mas, sinceramente, por mais lamentável que seja esse erro técnico (uma vez considerando emanar de empresa especializada na comercialização de medicamentos) não possui ele relevância alguma para o bom andamento do certame; tampouco ainda, causaria qualquer mácula à sua legalidade.

A erros todos estão expostos, inclusive esse próprio e. Tribunal de Contas que, em decisão que admitiu o relatório e determinou a instrução do feito, faz menção à palavra Trimetroprima como sendo a grafia correta quando, em verdade, o termo é Trimetoprima, sem o 'r'. Ao menos, assim é grafada pelo laboratório que fornece o medicamento à peticionante.

Vê-se, portanto, que esse fato relatado não ostenta interesse algum, naturalmente podendo ocorrer a qualquer um quando se trata de escrever/digitar palavra não-usuais e complicadas como é o caso.

Sobre as propostas apresentadas pelas outras empresas que concorreram ao certame, obviamente nada pode esclarecer a Sanfarma, posto alheias a ela.'

4.17.2.1.3. Por fim, ressalta a idoneidade da empresa que funciona há quase dezoito anos e que não é afeita a práticas escusas, desonestas ou ilegais (peça 117, p. 9).

4.17.2.2. Nossa análise:

4.17.2.2.1. Importante observar que a irregularidade aqui apontada não se refere ao fato de a empresa ter corrigido os nomes dos medicamentos que estavam grafados de forma incorreta na planilha de referência e sim por ter escrito os nomes dos referidos itens de forma diferente daqueles que

constavam na planilha e exatamente igual aos nomes apresentados pelas demais empresas que participaram do certame (Globo e L.G. Farma). E o que chama a atenção é que todos os nomes dos itens apresentados por essas três empresas foram grafados de forma incorreta, indicando que houve, de alguma forma, contato entre as mesmas durante a confecção de suas propostas de preços, ou que foram elaborados por uma mesma pessoa.

4.17.2.2.2. Com relação à alínea 'b' do subitem 4.17.2 anterior, tem-se que esta constatação deve ser analisada em cotejo com a tratada no subitem anterior, pois, se esse indício fosse analisado de forma isolada, poder-se-ia levar a conclusão que nenhuma irregularidade deveria ser apontada, já que as empresas, conhecedoras dos nomes dos medicamentos, em percebendo que a grafia dos mesmos estavam incorretas, passaram a grafá-los corretamente quando da apresentação de suas propostas. No entanto, quando se analisa esse fato juntamente com o descrito na alínea 'a' do subitem 4.17.2 anterior, leva-se à conclusão de que não foi uma mera coincidência o fato de as empresas terem corrigido a grafia dos itens 39 e 30, e não terem agido dessa forma no tocante aos itens 37, 38, 42 e 43, pois para esses itens a empresa Sanfarma os grafou de forma incorreta e exatamente igual à forma grafada pelas empresas Globo e L.G. Farma, conforme citado no subitem anterior.

4.17.2.2.3. Assim, com base nesta análise deve-se propor a declaração de inidoneidade da empresa licitante em apreço, na forma do art. 46 da Lei 8.443/1992.

CONCLUSÃO

5. As razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis constantes dos subitens 4.2, 4.3, 4.4, 4.5, 4.6, 4.7, 4.8, 4.9, 4.11, 4.13, 4.14, 4.15 e 4.16 desta instrução, foram rejeitadas, devendo, portanto, ser proposta a aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1192 aos responsáveis ali elencados.

5.1. No caso das razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis para o ponto de audiência contido no subitem 4.9 da presente instrução, tem-se que foram rejeitadas as defesas apresentadas por Aliene Nascimento Santos, Ailton Nascimento e Antônio Élio dos Santos, mas em virtude da devolução do valor referente à aplicação financeira não realizada, não deva ser proposta nenhuma medida sancionatória por parte deste Tribunal a estes responsáveis.

5.2. Com relação às razões de justificativas elencadas nos subitens 4.1 e 4.12 desta instrução, tem-se que as mesmas foram acolhidas parcialmente, sem prejuízo de se propor dar ciência à unidade jurisdicionada acerca das impropriedades ali relatadas.

5.3. No tocante às razões de justificativa apresentadas por Altamiro Nascimento no subitem 4.10 desta instrução, conclui-se que as mesmas foram acatadas.

5.4. Conforme demonstrado no Relatório de Demandas Especiais (RDE) 00224.000118/2009-50, constante à peça 1, p. 19-21, restou comprovada a ocorrência de fraude à licitação perpetrada pelas empresas L.G. Farma Ltda., Globo Comercial Ltda. e Sanfarma-Distribuidora e Representações Ltda., pois as informações e argumentos apresentados não se mostraram suficientes a fim de descaracterizar as irregularidades, cabendo, portanto, a declaração de inidoneidade das empresas que concorreram para a fraude.

5.4.1. As irregularidades detectadas no processo demonstram que houve a intenção deliberada de fraudar o certame licitatório em discussão. Em tais casos, a Lei 8.443/1992, em seu art. 46, impõe a declaração de inidoneidade das empresas envolvidas para participar de licitação no âmbito da Administração Pública Federal.

5.4.2. É farta a jurisprudência desta Corte de Contas nesse sentido (Acórdãos 686/2011-TCU-Plenário, 88/2011-TCU-Plenário, 1.293/2011-TCU-Plenário, 1.553/2011-TCU-Plenário, 720/2010-TCU-Plenário, 2.735/2010-TCU-Plenário, 339/2008-TCU-Plenário, 785/2008-TCU-Plenário, 928/2008-TCU-Plenário, 1.262/2007-TCU-Plenário, 1.364/2007-TCU-Plenário e 2.143/2007-TCU-Plenário).

5.4.3. Assim, constatada a fraude, devem as empresas fraudadoras L.G. Farma Ltda., Globo Comercial Ltda. e Sanfarma - Distribuidora e Representações Ltda. ser declaradas inidôneas, nos termos

do art. 46 da Lei 8.443/1992, devendo, ainda, ser encaminhada cópia dos autos ao Ministério Público Federal, para as providências a seu cargo.

5.5. Conforme consta da tabela inserta no subitem 2.3 desta instrução, as empresas LG Farma Ltda., Empreiteira de Serviços São Vicente Ltda., Construtora Itapoã Ltda. e Construtora Atlântica Ltda., embora tenham sido devidamente notificadas para apresentar defesa por fatos irregulares a elas apontadas nos ofícios de peça 78, 177, 82 e 83, se quedaram silentes, deixando, assim, de produzir prova da regular aplicação dos recursos sob sua responsabilidade, em afronta as normas que impõem a 'quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes' (art. 93 do Decreto-Lei 200/1967). Em vista do exposto, entende-se que deva ser proposta a declaração de inidoneidade das mesmas. (...)

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

7. Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

7.1. conhecer da presente representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235 e 237 do Regimento Interno deste Tribunal, para, no mérito, considerá-la procedente;

7.2. aplicar a Maria das Graças Barbosa Araújo, presidente da CPL à época, Alsilene Nascimento Santos Gonçalves, secretária da CPL à época, Gisélia Araújo Tavares, Secretária da Saúde à época, e a Lauro Gomes dos Santos, membro da CPL à época, Altamiro Nascimento, ex-prefeito , Aldo Hora, membro da CPL e expedidor do almoxarifado central à época, Igor Lima Tavares, presidente da CPL à época, Thiago Ferreira, presidente da CPL à época; Elder Santana Santos, secretário da CPL à época; José Marcos Santana Silva, membro da CPL à época, Ailton Nascimento, ex-prefeito , Edelson Santana Filho, tesoureiro no período de 1º/1/2005 a 31/12/2008, Diógeno de Assis Dias Silva, fiscal de obra da prefeitura municipal de São Francisco/SE, e José Sérgio de Aguiar Rocha, engenheiro civil contratado pela Caixa Econômica Federal, a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar das notificações, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno/TCU), o recolhimento das dívidas ao Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do acórdão até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

7.3. declarar, com fundamento no art. 46 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 271 do Regimento Interno do TCU, inidôneas as empresas L.G. Farma Ltda., Globo Comercial Ltda., Sanfarma - Distribuidora e Representações Ltda., Empreiteira de Serviços São Vicente Ltda., Construtora Itapoã Ltda., e Construtora Atlântica Ltda., para participarem de licitação que envolva recursos da Administração Pública Federal, mesmo os descentralizados mediante convênios, acordos, ajustes ou outros instrumentos congêneres federais;

7.4. dar ciência à Prefeitura Municipal de São Francisco/SE sobre as seguintes impropriedades:

7.4.1. habilitação da empresa Empreiteira de Serviços São Vicente Ltda., sem a mesma ter apresentado a Certidão Quanto a Dívida Ativa da União, fornecida pela Procuradoria da Fazenda Nacional, em afronta aos itens 30.3.7 e 30.3.8 do edital do Convite 3/2006 (subitem 4.1 desta instrução);

7.4.2. transferência de recursos recebidos por meio de repasse fundo a fundo do bloco de Assistência Farmacêutica, da conta específica para outra de titularidade do município, conforme demonstrado a seguir, em ofensa ao § 2º do art. 5º da Portaria GM/MS 207, de 29/1/2007 (subitem 4.12 desta instrução):

a) transferência de R$ 11.754,80 da conta corrente específica recebedora do repasse fundo a fundo do bloco de Assistência Farmacêutica (Caixa Econômica Federal; agência 0866; c/c 66240133), para outra conta de titularidade (Banco do Brasil; agência 117-1; c/c 16.919-6), estranha à ação;

b) diferença encontrada de R$ 1.687,90 entre o valor creditado e o cheque pago, que permaneceu na conta corrente estranha à farmácia básica, não constando registro de que tenha sido utilizado na finalidade da ação (aquisição de medicamentos);

7.5. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

7.6. dar ciência do acórdão que vier a ser proferido, assim como do relatório e do voto que o fundamentarem, ao representante, bem como à Procuradoria da República no Estado do Sergipe, na pessoa do seu Procurador-Chefe, para a adoção das medidas julgadas cabíveis, em atenção ao Procedimento Administrativo 1.35.000.001339/2008-18;

7.7. arquivar o presente processo."

É o relatório.

VOTO

Trata-se de representação encaminhada ao TCU pela Controlaria-Geral da União (CGU), compreendendo o Relatório de Demandas Especiais (RDE) 00224.000118/2009-50, elaborado a partir de solicitação para apuração de fatos com indícios de irregularidades na utilização de recursos federais do Ministério da Saúde e das Cidades, no município de São Francisco/SE, apontados pela Procuradoria da República no Estado de Sergipe.

2.Após diligências aos ministérios repassadores dos recursos e realização de audiência aos responsáveis identificados, o mérito proposto pela Secex/SE incluiu a aplicação de multas aos responsáveis e a declaração de inidoneidade das empresas envolvidas.

3.De início, conheço da representação por conter os pressupostos previstos no RITCU, ou seja, tratar de matéria de competência do Tribunal, referir-se a responsável sujeito a sua jurisdição, estar redigida em linguagem clara e objetiva, conter nome legível, qualificação e endereço do representante, bem como encontrar-se acompanhada do indício concernente à irregularidade ou ilegalidade.

4.Passo a me manifestar com relação a cada irregularidade apontada, acolhendo, em grande parte, o posicionamento da unidade técnica.

5.Convênio 4348/2004 - Carta-Convite 03/2006 - Contrato 50/2006, de 03/02/2006, firmado com a Empreiteira de Serviços São Vicente Ltda., para construção da unidade básica de saúde no Povoado Nascença, no valor de R$ 55.878,82.

6.A Empreiteira de Serviços São Vicente Ltda., declarada vencedora no certame para construção da unidade de saúde, não apresentou a Certidão Negativa de Dívida Ativa da União, em afronta aos itens 30.3.7 e 30.3.8 do Convite 3/2006 (item 4.1 da instrução transcrita no relatório). O item 30.8 do edital expressamente determinava:

"As licitantes que deixarem de apresentar quaisquer dos documentos exigidos para a presente licitação ou os apresentarem em desacordo com estabelecido neste edital ou com irregularidades, serão inabilitadas, não se admitindo complementação posterior, salvo quando todas as licitantes forem inabilitadas ou todas as propostas forem desclassificadas."

7.Foram realizadas audiências de Maria das Graças Barbosa Araújo (presidente da comissão de licitação), Alsilene Nascimento Santos Gonçalves (secretária da comissão de licitação) e Lauro Gomes dos Santos (membro da comissão de licitação). Em resposta, alegaram que cometeram um equívoco, que a Lei de Licitações prevê a dispensa do documento, mas que a ocorrência não gerou dano ao erário e, portanto, não deveriam ser responsabilizados. A unidade técnica examinou que a permissividade da Lei 8.666/1993 é relativa ao edital; este sim pode disciplinar a dispensa da certidão. No entanto, contendo a exigência no convite, ela deve ser apresentada. Em conclusão, propõe acatar parcialmente as razões de justificativa e apenas dar ciência à Prefeitura de São Francisco/SE.

8.Em que pese a previsão de dispensa da Lei de Licitações e Contratos, a Carta-Convite 03/2006 estabeleceu a exigência da certidão. Assim, a homologação do certame, bem como a adjudicação e a contratação da empresa que não a forneceu foram irregulares. Apesar de não haver prejuízo financeiro quantificado, houve o descumprimento dos princípios constitucionais da impessoalidade, ao privilegiar a

empresa contratada, e da isonomia entre as licitantes. Destarte, dissentindo da Secex/SE, rejeito as razões de justificativa apresentadas, aplicando multa aos responsáveis.

9.Outra irregularidade identificada na unidade de saúde foram as denominadas anomalias na construção. Diante disso, houve audiência do ex-Prefeito Altamiro Nascimento (item 4.5 da instrução transcrita no relatório). Ele alegou que a fiscalização ocorreu três anos após a conclusão das obras e que depois desse período era de se esperar o aparecimento de algumas impropriedades. A unidade técnica propôs a rejeição das razões de justificativa, tendo em vista que os problemas apresentados ocorreram durante a execução e não são decorrentes da ação do tempo.

10.Manifesto-me no mesmo sentido da Secex/SE. Por se tratar de unidade de saúde, os problemas identificados comprometem não somente o funcionamento do prédio, mas também a higiene necessária para as atividades ali desenvolvidas. Assim, havendo a impossibilidade de quantificar o prejuízo, mas sendo certa a existência de irregularidade, rejeito as razões de justificativa com a aplicação multa ao ex-Prefeito.

11.Contrato de Repasse 184842-49/2005 - Carta-Convite 20/2006 - Contrato 82/2006, de 09/06/2006, firmado com Empreiteira de Serviços São Vicente Ltda., para a construção de 10 unidades habitacionais, no valor de R$ 93.079,10.

12.Maria das Graças Barbosa Araújo (presidente da comissão de licitação), Alsilene Nascimento Santos Gonçalves (secretária da comissão de licitação), Lauro Gomes dos Santos (membro da comissão de licitação) e o ex-Prefeito Altamiro Nascimento foram ouvidos em audiência quanto aos indícios de montagem no procedimento licitatório (item 4.2 da instrução transcrita no relatório) a seguir descritos:

"a) na documentação de habilitação de todos os licitantes, constam peças que não foram exigidas no edital, as quais foram apresentadas na mesma ordem sequencial, inclusive quanto à inclusão na proposta de declarações inerentes à habilitação não exigidas, tais como: declaração de inexistência de empregados menores e declaração de visita. (...)

b) consta na documentação de habilitação da empresa Construtora Atlântica Ltda. o comprovante de inscrição e de situação cadastral junto à Receita Federal, com data de emissão - 29/6/2006 - posterior à do recebimento, abertura e julgamento das propostas que ocorreu no dia 6/6/2006."

13.Os integrantes da comissão de licitação alegaram que não deveriam se opor ao recebimento de documentos não previstos no edital e, com relação ao comprovante da Receita Federal, apresentado com data posterior à do certame, afirmaram que foi um equívoco, pois o documento nem foi exigido. O ex-Prefeito, por sua vez, asseverou que a irregularidade não é de sua responsabilidade, porquanto homologou a licitação embasado na opinião da comissão de licitação e do setor jurídico da prefeitura.

14.A Secex/SE propôs a rejeição das razões de justificativa dos responsáveis por entender que "*o recebimento pela comissão permanente de licitação de documentos que não estavam previstos no edital, por si só, não representa qualquer irregularidade. Irregular foi a apresentação por todos os licitantes dos mesmos documentos não exigidos no edital e ainda na mesma ordem sequencial*." Quanto ao documento da Construtora Atlântica Ltda., considerou que "*o fato do edital não exigir tal documento não afasta a necessidade de a comissão de licitação analisar os documentos apresentados e não seria coerente que fosse aceito com data de emissão posterior à do recebimento, abertura e julgamento das propostas, como ocorreu no presente caso.*" No que tange às alegações do ex-Prefeito, aduziu que "*não é lícito o chefe do poder executivo municipal eximir-se de sua responsabilidade como fiscalizador dos atos praticados por seus subordinados*".

15.O município de São Francisco/SE, segundo dados do IBGE, possui 3.393 habitantes, com "*valor do rendimento nominal mediano mensal **per capita** dos domicílios particulares permanentes – rural*" de R$ 170,00 e "*urbano*" de R$ 240,00. Esses dados mostram a importância da construção de dez unidades habitacionais no município, o que pode ser pouco relevante para outros. O mesmo se pode dizer sobre a construção da unidade de saúde. No entanto, aqueles que deveriam utilizar bem os recursos para melhorar a situação de sua cidade, que têm a competência para tanto e todo o suporte necessário, são negligentes na condução dos certames e dos contratos, deixando-se levar por interesses que não beneficiam a população.

Pode não ter havido dolo, mas certamente houve descaso, negligência da comissão de licitação e do ex-Prefeito, que deveriam ter concentrado esforços para que todo o processo fosse regido pela ética, legalidade e dedicação. Rejeito as razões de justificativa dos responsáveis com a aplicação de multa.

16.Também foram realizadas audiências ao engenheiro civil contratado pela Caixa Econômica Federal José Sérgio de Aguiar Rocha (item 4.15 da instrução transcrita no relatório) e ao fiscal de obra da prefeitura municipal Diógeno de Assis Dias Silva (item 4.14 da instrução transcrita no relatório). Ao primeiro para apresentar razões de justificativa:

"- pelo atesto feito no Relatório de Acompanhamento de Engenharia (RAE), datado de 30/10/2009, da execução da totalidade dos serviços (...), quando parte não foi executada conforme previsto nos projetos, especificações e planilhas orçamentárias, ocasionando problemas que interferem na boa e regular utilização do imóvel, de acordo com constatação feita durante a inspeção ***in loco*** *realizada pelos técnicos da CGU; e*

- por ter atestado no Relatório de Acompanhamento de Engenharia (RAE), datado de 30/10/2009, que (...) não houve divergência com relação aos projetos aceitos pela CEF e que a qualidade final dos serviços executados foi satisfatória, enquanto foram constatadas algumas irregularidades (...)".

17.Em resposta o engenheiro afirmou que seguiu o roteiro determinado pela Caixa Econômica Federal, os serviços questionados já estavam executados quando realizou a vistoria e não pode assumir responsabilidade por serviço que não lhe foi solicitado. A unidade técnica, ao analisar a manifestação, registrou a existência do Ofício 287/2009, emitido pelo Prefeito Municipal de São Francisco/SE à época, que se constitui na solicitação feita à Caixa Econômica Federal de uma vistoria final da obra, bem como de uma análise das glosas anteriores. Assim, conclui que o serviço pedido ao engenheiro foi de uma inspeção completa. No entanto, em vez de apontar as anomalias da construção, atestou a execução total dos serviços e a conclusão da obra. Propõe, portanto, a rejeição das razões de justificativa.

18.Acolho a proposta da Secex/SE. O engenheiro, assim como os demais que conduziram a licitação, o contrato e a execução, agiu com imperícia, já que seria de se esperar dele a capacidade de vistoriar adequadamente a construção e apontar suas falhas. Rejeitadas as razões de justificativa com aplicação da multa.

19. Quanto à audiência ao fiscal de obra da prefeitura municipal Diógeno de Assis Dias Silva, foi solicitado que apresentasse razões de justificativa:

"- pelo atesto da execução da totalidade dos serviços, enquanto as constatações dos técnicos da CGU apontaram as seguintes ausências na construção das unidades habitacionais*:*

a) falta de execução da camada de chapisco no revestimento das paredes (...);

b) falta de emassamento da cumeeira, algeroz e beirais (...);

c) execução parcial de pontos de tomada de energia (...);

d) falta de fornecimento e instalação de acessórios sanitários (...);

e) falta de colocação de sifão no lavatório e na pia de cozinha (...);

f) falta de colocação de elementos vazados de cimento (combogó) no banheiro e na cozinha (...);

- pelo atesto no Boletim de Medição 7 de realização de serviços em desobediência às especificações técnicas, ocasionando baixa qualidade, comprometendo a vida útil e a utilização das unidades habitacionais."

20.O fiscal alegou que apenas cumpriu a função que lhe cabia e realizou procedimentos comuns e dentro dos parâmetros exigidos. Não elidiu a irregularidade, cabendo-lhe a aplicação de multa.

21.Contrato de Repasse 179575-10 - Carta-Convite 19/2006 - Contrato 81/2006, firmado com a empresa Valdemir Alves & Cia. Ltda. ME, para execução dos serviços de pavimentação em paralelepípedos nas ruas A e B do Conjunto Ailton Nascimento, na sede do município, no valor de R$ 66.870,34.

22.Maria das Graças Barbosa Araújo (presidente da comissão de licitação), Alsilene Nascimento Santos Gonçalves (secretária da comissão de licitação) e Lauro Gomes dos Santos (membro da comissão de licitação) foram instados a apresentar razões de justificativa pela falta de peças fundamentais no

procedimento licitatório, conforme exigido no art. 38 da Lei 8.666/1993, tais como a Carta-Convite, a requisição do objeto, a autorização para abertura, o ato de designação dos componentes da Comissão Permanente de Licitação e o projeto básico (item 4.3 da instrução transcrita no relatório).

23.O esclarecimento prestado pelos responsáveis foi de que, no dia da inspeção efetuada pela CGU, não mais pertenciam à comissão de licitação e, portanto, não poderiam ser responsabilizados. A unidade técnica propôs a rejeição das razões de justificativa porquanto o fato apontado – constituição irregular do procedimento licitatório – ocorreu sob a responsabilidade deles.

24. Rejeito, outrossim, as razões de justificativa e, juntamente com as demais irregularidades praticadas pelos responsáveis, a conduta aqui examinada agrava a multa a ser aplicada.

25.Contrato de Repasse 211586-37 - Tomada de Preços 03/2008, firmado com a empresa GTEC Construções e Serviços Ltda., para execução dos serviços de pavimentação com paralelepípedos e drenagem de ruas do Conjunto Albano Franco, Travessa Lagoa e Povoado Nascença, no valor de R$ 292.500,00.

26.Foi encaminhado ofício de audiência a Igor Lima Tavares (presidente da comissão de licitação), Lauro Gomes dos Santos (secretário da comissão de licitação) e Aldo Hora (membro da comissão de licitação) para que apresentassem razões de justificativa quanto à habilitação da empresa GTEC Construções e Serviços Ltda. sem que tenha atendido o requisito de qualificação técnica estipulado no item 10.4.2 do edital (item 4.4 da instrução transcrita no relatório).

27.A explicação da comissão de licitação foi de que a empresa apresentou uma Certidão de Acervo Técnico mais complexa do que "*um simples assentamento de paralelepípedo*".

28.A Secex/SE manifestou-se pela rejeição das razões de justificativa, nos seguintes termos: "*A apresentação, por parte da empresa vencedora, da Certidão de Acervo Técnico 91/2007 (...), que não contemplou o serviço solicitado na edital, pois refere-se a uma reforma de escola municipal, tampouco se mostrou similar àquele, não deveria ter sido aceita pela comissão permanente de licitação, mesmo que o serviço que conste desta certidão seja de natureza mais complexa do que o serviço objeto do certame. O fato de uma empresa, por exemplo, ter experiência comprovada no serviço de pavimentação asfáltica não implica, necessariamente, que tenha experiência no serviço de assentamento de paralelepípedo, pois pode não ter, inclusive, pessoal capacitado para tal mister*."

29.De fato, acolho o entendimento da unidade técnica, tendo em vista que a justificativa trazida pelos responsáveis reconhece a irregularidade ao afirmar que aceitou certidão de serviço diferente do que seria contratado. Rejeito as razões de justificativa com a aplicação de multa aos responsáveis.

30.Sobre a Tomada de Preços 03/2008, houve audiência também de Igor Lima Tavares (presidente da comissão de licitação), pela qual foi instado a esclarecer (item 4.16 da instrução transcrita no relatório): i) a não publicação do resumo do edital do procedimento licitatório no Diário Oficial da União, uma vez que o objeto da licitação se refere a obra financiada com recursos federais; e ii) a exigência concomitante de capital social mínimo e de garantia, visando a comprovação da qualificação econômico-financeira, em afronta ao § 2º do art. 31 da Lei 8.666/1993.

31.O responsável sustentou que publicou o resumo do edital no Diário Oficial do Estado, seguindo a Constituição Estadual, e que não deveria ser responsabilizado porque agiu sem dolo. A unidade técnica concluiu que o responsável não elidiu a irregularidade, pois "*o inciso I do art. 21 da Lei 8.666/1993 é claro quando diz que os avisos contendo os resumos dos editais das tomadas de preço deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez, no Diário Oficial da União quando se tratar de obras financiadas, parcial ou totalmente, com recursos federais ou garantidas por instituições federais".*

32. Com relação a exigência de garantia e capital social mínimo, o presidente da comissão de licitação afirmou que a garantia serve para assegurar eventuais multas a serem aplicadas à empresa contratada, caso ela descumpra alguma cláusula contratual, e a comprovação de capital social mínimo é para que a empresa demonstre capacidade financeira para assumir o objeto adjudicado. De acordo com a Secex/SE, "*a exigência simultânea fere o disposto no art. 31, § 2º, da Lei 8.666/1993, já que nesse dispositivo vê-se claramente o caráter alternativo dos requisitos. Nesse sentido é vasta a jurisprudência*

desta Corte de Contas, a exemplo dos Acórdãos 1664/2003-TCU-1ª Câmara, 808/2003-TCU-Plenário, 108/2006-TCU-Plenário, 102/2007-TCU-Plenário, 1.694/2007-TCU-Plenário, 2553/2007-TCU-Plenário, 673/2008-TCU-Plenário e 2712/2008- TCU-Plenário."

33.A não publicação no DOU e a duplicidade de exigência foram condutas praticadas contrariamente à lei. O responsável confessou os fatos, mas pretendeu justificar o descumprimento legal arguindo que sua conduta seria uma alternativa à legislação. Esse comportamento não pode ser aceito. O administrador público é regido pelo princípio da legalidade estrita e não tem permissão para adotar procedimento distinto do que prevê a lei, exceto nos casos em que a própria admite a discricionariedade. Ressalte-se que nem os fatos nem o direito são controversos na questão. Rejeito, portanto, as razões de justificativa com aplicação de multa.

34.Contrato de Repasse 188147-13 - Carta-Convite 13/2006, Contrato 75/2006, firmado com a empresa EAS Construções Ltda., para execução dos serviços de pavimentação em paralelepípedos na Rua do Sol, Povoado Nascença, no valor global de R$ 138.859,93.

35.O ex-Prefeito Altamiro Nascimento foi chamado em audiência para se manifestar quanto à paralisação e atraso das obras, o que teria causado o não atendimento pleno à população local (item 4.10 da instrução transcrita no relatório). Em sua resposta, afirmou que delegava poderes para que o secretário de obras do município acompanhasse a execução e acrescentou que não se lembra dos motivos do atraso. Por ter a comprovação de que as obras foram concluídas, a unidade técnica propôs a aceitação das razões de justificativa.

36.Por não haver nos autos dados suficientes sobre as causas do atraso e da paralisação que pudessem caracterizar uma ilegalidade, afasto a irregularidade apontada.

37.Repasse do Fundo Nacional de Saúde ao Fundo Municipal de Saúde de São Francisco/SE, Convite 16/2009 - contrato celebrado com a empresa LG Farma Ltda., no valor de R$ 24.741,45, para aquisição de medicamentos.

38.Na condução do procedimento licitatório foram constatados alguns indícios de "montagem", ou seja, de que os documentos foram criados para simular um certame regular.

39.O primeiro deles (item 4.6 da instrução transcrita no relatório) foi a verificação de que a segunda alteração do contrato social da empresa vencedora LG Farma Ltda. apresentava reconhecimento de firma por cartório datado de 7/7/2009, ou seja, no dia seguinte à realização da licitação, que ocorreu no dia 6/7/2009, conforme a ata da sessão.

40.Por esse fato foram chamados em audiência o presidente da comissão de licitação Thiago Ferreira, o secretário da comissão Elder Santana Santos e os membros José Marcos Santana Silva e Aldo Hora, que arguiram que, durante a realização do certame, perceberam que a alteração do contrato social não tinha o reconhecimento de firma do sócio administrador em cartório, e, por isso, entenderam que não haveria problema em autorizar a representante da empresa a levar o documento e devolvê-lo com a firma reconhecida. Houve o encaminhamento de ofício de oitiva para a LG Farma Ltda., mas, segundo a Secex/SE, a empresa não foi localizada e por este motivo a comunicação foi feita por edital. No entanto, a empresa permaneceu silente.

41.Também se manifestou em audiência o ex-Prefeito Ailton Nascimento, cuja explicação foi de que não teve responsabilidade pela ocorrência, pois não tem conhecimento sobre licitações e contratos e tampouco teria participado da abertura e julgamento do Convite 16/2009, sendo que a responsabilidade dessas fases era da comissão permanente de licitação.

42.A unidade técnica propôs a rejeição das razões de justificativa e registrou que esse fato, analisado em conjunto com os demais, leva à conclusão de que houve fraude no procedimento licitatório.

43.Diante dessa posição da Secex/SE, pronuncio-me após a descrição dos demais indícios, mas entendo importante uma observação. Trata-se de uma irregularidade reconhecida pela comissão de licitação e, mais uma vez aqui nos autos, os responsáveis explicam uma conduta contrária à lei tentando convencer de que a solução dada foi mais adequada ou de que a violação da norma não causou problema

ou prejuízo. Princípio da legalidade. Esse é o condutor daquele que administra recursos públicos. Visa a segurança jurídica e é pilar do Estado de Direito.

44.O segundo indício (item 4.7 da instrução transcrita no relatório) foi a emissão, no mesmo dia da sessão de abertura dos envelopes, 6/7/2009, às 10:11h, da Certidão Negativa de Débitos Municipais pela Prefeitura de São Cristóvão/SE, apresentada na habilitação da licitante Globo Comercial Ltda. A licitação iniciou às 11:00h e não haveria tempo suficiente para trazer a referida certidão no município de São Francisco/SE, local de realização do certame, distante cerca de 93 quilômetros da cidade de São Cristóvão/SE.

45.A audiência foi encaminhada aos mesmos responsáveis da ocorrência anterior. O presidente da comissão de licitação Thiago Ferreira, o secretário da comissão Elder Santana Santos e os membros José Marcos Santana Silva e Aldo Hora arguiram que houve atraso para o início da sessão de julgamento, mas que tal fato não teria sido registrado na ata e que "*tal atitude encontra-se respaldada no princípio da continuidade dos serviços públicos, pois caso houvesse o cancelamento do certame, haveria problemas no fornecimento de medicamentos para a população do município*". O ex-Prefeito repetiu suas razões de justificativa sustentando que não teria responsabilidade nenhuma nas licitações.

46.À Globo Comercial Ltda. foi encaminhada oitiva (item 4.8 da instrução transcrita no relatório) e a empresa se manifestou afirmando que:

"não obstante o município de São Francisco/SE se localizar a uma distância de 93km da cidade de São Cristóvão, os veículos atuais alcançam a velocidade acima de 180 km/h, não se justificando, salvo melhor juízo, a suposta impossibilidade da sobredita certidão ser apresentada em tempo suficiente da realização da abertura dos envelopes.

E mais, não obstante constar em ata que a licitação teria sido iniciada no horário previamente marcado, não significa que o horário teria sido exatamente às 11:00h, já que nada impede que outro tenha sido o horário do início da licitação, assim ocorrendo, a praxe é constar em ata o horário previamente marcado."

47. Novamente houve violação da lei e, em consequência, ao princípio da formalidade dos atos administrativos. Ademais, não ficou demonstrado de que forma o respeito à legislação exigiria o cancelamento do certame para que se respaldassem no princípio da continuidade administrativa.

48.Os demais indícios (item 4.8 da instrução transcrita no relatório) consistiram em:

a) idêntico equívoco na grafia do nome dos princípios ativos dos medicamentos de itens 37, 38, 42 e 43 cometido pelas três licitantes participantes em suas propostas de fornecimento de medicamentos da farmácia básica. A grafia dos itens estava incorreta na planilha de referência e as três licitantes se equivocaram, em suas propostas, de forma idêntica com relação aos nomes dos princípios ativos;

Item	Nome do princípio ativo				
	Planilha de Referência	Nome correto	Empresas		
			L.G. Farma	Sanfarma	Globo Comercial
37	Presidinisona	Prednisona	Predinisona	Predinisona	Predinisona
38	Presidinisona	Prednisona	Predisona	Predisona	Predisona
42 e 43	Trimetropim	Trimetoprima	Trimetropina	Trimetropina	Trimetropina

b) alguns itens da planilha de referência apresentam o nome do princípio ativo do medicamento escrito de forma incorreta (proponalol e lindocaína), entretanto, quando de suas propostas as licitantes corrigiram o equívoco, grafando-os corretamente (propanolol e lidocaína).

49.O ex-Prefeito Ailton Nascimento, o presidente da comissão de licitação Thiago Ferreira, o secretário da comissão Elder Santana Santos e os membros José Marcos Santana Silva e Aldo Hora foram instados a apresentar razões de justificativa. Os participantes da comissão de licitação alegaram que o julgamento das propostas foi feito por item, sem observar nomenclaturas de princípios ativos dos medicamentos e que apenas transcreveram os nomes dos princípios ativos dos medicamentos recebidos da Secretaria Municipal de Saúde. Acrescentaram que nomes de medicamentos são de difícil compreensão e

isso pode ter ocasionado "*ilusão de ótica*". O ex-Prefeito repetiu seu argumento de que não tem conhecimento sobre licitações.

50.As empresas Globo Comercial Ltda. e Sanfarma Distribuidora e Representações Ltda. se manifestaram em oitiva sobre os fatos em exame. A Globo Comercial Ltda. argumentou que, equivocadamente, apenas copiou o que constava da planilha de referência e, por falta de cuidado, não observou os erros ortográficos.

51.A empresa Sanfarma Distribuidora e Representações Ltda. sustentou que nada tinha a esclarecer quanto ao item "b", pois o fato de a empresa ter corrigido os nomes dos medicamentos que estavam grafados de forma incorreta na planilha de referência não pode ser usado como indício de um conluio entre empresas para fraudar o certame licitatório. No tocante ao item "a", reconheceu que houve um "*lapso da empresa ao mencionar os medicamentos à base de prednisona e trimetoprima. De fato, sua proposta faz equivocada referência aos termos predinisona, predisona e trimetropina*".

52.Segundo a Secex/SE, as irregularidades não se referem à dificuldade na compreensão dos nomes dos princípios ativos, como pretendem os responsáveis, mas está no fato de que, havendo inúmeras formas de escrevê-los (certas ou erradas), três licitantes escreveram exatamente da mesma maneira.

53.Seguem os motivos pelos quais rejeito as razões de justificativa com aplicação de multa aos responsáveis – o presidente da comissão de licitação Thiago Ferreira, o secretário da comissão Elder Santana Santos e os membros José Marcos Santana Silva e Aldo Hora - e declaro a inidoneidade das empresas LG Farma, Sanfarma e Globo Comercial. Relembremos que se trata da quantia de R$ 24.741,45 para compra de medicamentos. Os indícios apontados levam à conclusão inequívoca de que ocorreu fraude na licitação. O reconhecimento da firma no contrato social da LG Farma tem data posterior à da licitação; a Certidão Negativa de Débitos Municipais da Globo Comercial Ltda. foi emitida por outra Prefeitura (São Cristóvão/SE), apenas quarenta e nove minutos antes do horário da licitação (reconhecimento às 10:11h e licitação às 11:00h); e, por fim, a mesma grafia errônea dos medicamentos pelas três licitantes denota que as propostas foram elaboradas pela mesma pessoa. Foi um processo construído para atender uma formalidade que na realidade não aconteceu. A simulação do certame constitui-se em fato grave que, além de ensejar a multa aos responsáveis e a inidoneidade das empresas, requer as providências institucionais do Ministério Público Federal.

54.Além do procedimento licitatório irregular realizado para a aplicação dos recursos da Assistência Farmacêutica do Fundo Nacional de Saúde, também verificou-se que houve: a) ausência de aplicação financeira dos recursos repassados pelo Fundo Nacional de Saúde (item 4.9 da instrução transcrita no relatório); b) transferência de R$ 11.754,80 da conta corrente específica para outra de titularidade do município (item 4.12 da instrução transcrita no relatório); c) diferença de R$ 1.687,90 entre o valor creditado e o cheque pago, que permaneceu na conta corrente estranha à farmácia básica, não constando registro de que tenha sido utilizado na finalidade da ação (item 4.12 da instrução transcrita no relatório); d) atesto nas notas fiscais 298, 299, 300, 377 e 378 e remessa dos materiais por meio das notas de saída 41/2009, 43/2009, 45/2009, 326/2009 e 328/2009, em quantidade e valor superior ao que efetivamente foi entregue na farmácia central do município (item 4.11 da instrução transcrita no relatório); e) recebimento dos produtos constantes das notas da saída 41/2009, 43/2009, 45/2009, 326/2009 e 328/2009 em quantidade e valor superior ao que efetivamente foi entregue na farmácia central do município (item 4.13 da instrução transcrita no relatório).

55.No caso da falta de aplicação dos recursos, foram instados a se manifestar em audiência os ex-Prefeitos Altamiro Nascimento e Ailton Nascimento e os ex-Secretários de Finanças Edelson Santana Filho e Aliene Nascimento Santos. Conforme examinado pela unidade técnica, "*Altamiro Nascimento e Edelson Santana Filho confirmaram a irregularidade e informaram que efetuariam o ressarcimento à conta corrente específica até o mês de julho de 2013, mas o comprovante de tal depósito não foi anexado aos autos. Para os demais responsáveis, conclui-se que, embora as razões de justificativas devam ser rejeitadas, pois o cometimento da irregularidade foi, inclusive, confirmado por eles, não deva ser proposta nenhum tipo de sanção, em virtude da comprovação de que houve a devolução do valor*

referente à aplicação financeira não realizada." Acolho a proposta da unidade técnica e deixo de aplicar multa aos responsáveis em decorrência do baixo valor.

56.Foram ouvidos em audiência o ex-Prefeito Ailton Nascimento e o ex-Secretário de Finanças Antônio Élio dos Santos pela transferência de R$ 11.754,80 da conta corrente específica para outra de titularidade do município e pela diferença de R$ 1.687,90 entre o valor de R$ 11.754,80 creditado na conta específica e o cheque pago à LG Farma no valor de R$ 10.067,00, que permaneceu na conta corrente estranha à farmácia básica, não constando registro de que tenha sido utilizado na finalidade da ação. Por fim, ficou demonstrado que o valor foi utilizado para aquisição de medicamento, o que sanou a irregularidade e, quanto à transferência para outra conta, restou demonstrado que se tratava de conta exclusiva para compra de medicamentos, o que não elide a irregularidade, mas a torna menos grave e, por esta razão, abstenho-me de aplicar multa.

57.Quanto aos atestos nas notas fiscais e remessa e recebimento dos materiais em quantidade e valor superior ao efetivamente entregue na farmácia central do município, manifestaram-se em audiência Aldo Hora, que assinou as notas de saída do material do almoxarifado central do município de São Francisco/SE, e Gisélia Araújo Tavares, Secretária Municipal de Saúde, que os recebeu. Conforme analisado pela unidade técnica, "*o atesto nas notas fiscais 298, 299, 300, 377 e 378 de que os materiais foram devidamente fornecidos foi feito por Aldo Hora*.

4.11.2.2. Do cotejo dos documentos referenciados no subitem anterior, pode-se constatar que o valor total da despesa, que foi formalizada e que não se concretizou, foi de R$ 41.558,02, e que, subtraído do valor total dos recibos de entrega dos medicamentos (R$ 25.355,11), resultou em R$ 16.202,91.

4.11.2.3. Aldo Hora, em sua defesa, não fez qualquer comentário acerca dos documentos que embasaram a irregularidade apontada (notas fiscais 298, 299, 300, 377 e 378, e notas de saída 41/2009, 43/2009, 45/2009, 326/2009 e 328/2009), apenas referindo-se aos documentos constantes à peça 17, p. 8 a 11 e 13 a 16, que foram emitidos pela empresa LG Farma Ltda. e atestado o recebimento por Gilmara Santana."

58.Observa-se aqui um prejuízo ao erário para o qual não será determinada a constituição de tomada de contas especial em virtude do baixo valor. As explicações trazidas não estão acompanhadas de documentos. Rejeito, portanto, as razões de justificativa com aplicação de multa aos responsáveis.

59.Em resumo, temos que, com relação aos Contratos 50/2006 e 82/2006, celebrados com a Empreiteira de Serviços São Vicente Ltda., para construção da unidade de saúde e dez unidades habitacionais, respectivamente, rejeito as razões de justificativa de Maria das Graças Barbosa Araújo (presidente da comissão de licitação), Alsilene Nascimento Santos Gonçalves (secretária da comissão de licitação), Lauro Gomes dos Santos (membro da comissão de licitação) e do ex-Prefeito Altamiro Nascimento, aplicando-lhes multa. No caso do Contrato 82/2006, também serão multados o engenheiro civil contratado pela Caixa Econômica Federal José Sérgio de Aguiar Rocha e o fiscal de obra da prefeitura municipal Diógeno de Assis Dias Silva.

60.Quanto ao Contrato 81/2006, firmado com a empresa Valdemir Alves & Cia. Ltda. ME, para execução dos serviços de pavimentação em paralelepípedos nas ruas A e B do Conjunto Ailton Nascimento, rejeito as razões de justificativa de Maria das Graças Barbosa Araújo (presidente da comissão de licitação), Alsilene Nascimento Santos Gonçalves (secretária da comissão de licitação), Lauro Gomes dos Santos (membro da comissão de licitação) com a aplicação de multa.

61.No que tange ao contrato resultante da Tomada de Preços 03/2008, firmado com a empresa GTEC Construções e Serviços Ltda., para execução dos serviços de pavimentação com paralelepípedos e drenagem de ruas, rejeito as razões de justificativa de Igor Lima Tavares (presidente da comissão de licitação), Lauro Gomes dos Santos (secretário da comissão de licitação) e Aldo Hora (membro da comissão de licitação), com aplicação de multa.

62.Sobre o Convite 16/2009, licitação que precedeu o contrato celebrado com a empresa LG Farma Ltda. para aquisição de medicamentos, rejeito as razões de justificativa do presidente da comissão de

licitação Thiago Ferreira, do secretário da comissão Elder Santana Santos, dos membros José Marcos Santana Silva e Aldo Hora, bem como do ex-Prefeito Ailton Nascimento, aplicando-lhes multa. Quanto às empresas que participaram da fraude, L.G. Farma, Sanfarma e Globo Comercial, declaro-as inidôneas. Por fim, aplico multa à Aldo Hora e Gisélia Araújo Tavares pela irregularidade no envio e recebimento de medicamentos em quantidades e valores inferiores ao que constavam na documentação.

63.As multas serão aplicadas nos seguintes valores: a) o ex-Prefeito Altamiro Nascimento será multado em R$ 15.000,00 pelas anomalias encontradas na construção da unidade de saúde objeto do Contrato 50/2006 e pela participação (autorização, adjudicação e homologação) na montagem do certame originado pela Carta-Convite 20/2006 que resultou no Contrato 82/2006; b) o ex-Prefeito Ailton Nascimento será multado em R$ 10.000,00 pela participação (autorização, adjudicação e homologação) na licitação fraudulenta que resultou na contratação da empresa LG Farma Ltda.; c) Maria das Graças Barbosa Araújo (presidente da comissão de licitação) e Alsilene Nascimento Santos Gonçalves (membro da comissão de licitação) serão multadas em R$ 20.000,00 pelas irregularidades apontadas nas licitações Carta-Convite 03/2006, Carta-Convite 20/2006 e Carta-Convite 19/2006; d) José Sérgio de Aguiar Rocha (engenheiro civil contratado pela Caixa Econômica Federal) e Diógeno de Assis Dias Silva (fiscal de obra da prefeitura) serão multados em R$ 10.000,00 pelas irregularidades praticadas na fiscalização, vistoria e atesto das obras referentes ao Contrato 82/2006; e) Lauro Gomes dos Santos (membro da comissão de licitação) será multado em R$ 25.000,00 pelas irregularidades apontadas nas licitações Carta-Convite 03/2006, Carta-Convite 20/2006, Carta-Convite 19/2006 e Tomada de Preços 03/2008; f) Aldo Hora (membro da comissão de licitação) será multado em R$ 20.000,00, pela participação na Tomada de Preços 03/2008 que habilitou irregularmente a empresa GTEC Construções e Serviços Ltda.; pela participação como membro da comissão de licitação que resultou na contratação fraudulenta da empresa LG Farma Ltda. e pelo atesto nas notas fiscais de saída de medicamentos do almoxarifado central do município de São Francisco/SE, em quantidade e valor superior ao efetivamente entregue na farmácia central do município; g) Igor Lima Tavares (presidente da comissão de licitação) será multado em R$ 10.000,00 pela participação na Tomada de Preços 03/2008 que habilitou irregularmente a empresa GTEC Construções e Serviços Ltda,; h) Gisélia Araújo Tavares (ex-Secretária Municipal de Saúde) será multada em R$ 10.000,00 pelo atesto de recebimento de medicamento em quantidade e valor superior ao efetivamente entregue na farmácia central do município; i) Thiago Ferreira (presidente da comissão de licitação), Elder Santana Santo (membro da comissão de licitação) e José Marcos Santana Silva (membro da comissão de licitação) serão multados em R$ 10.000,00 pela participação como integrantes da comissão de licitação que resultou na contratação fraudulenta da empresa LG Farma Ltda.

Diante do exposto, voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto ao Plenário.

ACÓRDÃO Nº 2656/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 010.370/2011-0
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII – Representação
3. Responsáveis: Altamiro Nascimento (ex-Prefeito, CPF 312.302.885-20), Ailton Nascimento (ex-Prefeito, CPF 227.517.505-91), Edelson Santana Filho (ex-Secretário Municipal de Finanças, CPF 217.088.355-04), Antônio Élio dos Santos (ex-Secretário Municipal de Finanças, CPF 381.300.175-04), Aliene Nascimento Santos (ex-Secretária Municipal de Finanças, CPF 654.215.585-68), Gisélia Araújo Tavares (ex-Secretária Municipal de Saúde, CPF 472.906.414-34), Maria das Graças Barbosa Araújo (presidente da comissão de licitação, CPF 460.128.345-00), Alsilene Nascimento Santos Gonçalves (membro da comissão de licitação, CPF 014.272.515-33), Lauro Gomes dos Santos (membro da comissão de licitação, CPF 126.966.685-15), José Sérgio de Aguiar Rocha (engenheiro civil contratado pela Caixa Econômica Federal, CPF 093.823.055-72), Diógeno de Assis Dias Silva (fiscal de obra da prefeitura, CPF 199.430.405-72), Igor Lima Tavares (presidente da comissão de licitação, CPF 819.867.185-49), Aldo

Hora (membro da comissão de licitação, CPF 911.592.615-04), Thiago Ferreira (presidente da comissão de licitação, CPF 025.709.405-93), Elder Santana Santos (membro da comissão de licitação, CPF 050.742.045-42), José Marcos Santana Silva (membro da comissão de licitação, CPF 016.003.805-73), Globo Comercial Ltda. (CNPJ 01.334.217/0001-09), LG Farma Ltda. (CNPJ 04.878.683/0001-35), Sanfarma Distribuidora e Representações Ltda. (CNPJ 00.895.119/0001-70)

4. Unidade: Prefeitura Municipal de São Francisco/SE
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secex/SE
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada pela Controladoria-Geral da União (CGU) a partir de fiscalização no município de São Francisco/SE, provocada por solicitação de apuração de indícios de irregularidades apontados pela Procuradoria da República no Estado de Sergipe,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, com fundamento nos arts. 1º; 24; 25; 41; 43; 46 e 58, inciso II, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 15, inciso I, alínea "i"; 237, inciso II e parágrafo único; 250, inciso IV e § 2º; 268, inciso II; e 271 do Regimento Interno do TCU e ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer desta representação, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. rejeitar as razões de justificativa de Altamiro Nascimento, Ailton Nascimento, Maria das Graças Barbosa Araújo, Alsilene Nascimento Santos Gonçalves, José Sérgio de Aguiar Rocha, Diógeno de Assis Dias Silva, Lauro Gomes dos Santos, Aldo Hora, Igor Lima Tavares, Gisélia Araújo Tavares, Thiago Ferreira, Elder Santana Santos e José Marcos Santana Silva;

9.3. aplicar multa individual a Ailton Nascimento, José Sérgio de Aguiar Rocha, Diógeno de Assis Dias Silva, Igor Lima Tavares, Gisélia Araújo Tavares, Thiago Ferreira, Elder Santana Santos e José Marcos Santana Silva, no valor de R$ 10.000,00 (dez mil reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento do respectivo valor aos cofres do Tesouro Nacional, atualizado monetariamente a partir da data do acórdão condenatório até a data do efetivo recolhimento, se este ocorrer após o prazo concedido;

9.4. aplicar multa a Altamiro Nascimento, no valor de R$ 15.000,00 (quinze mil reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento do respectivo valor aos cofres do Tesouro Nacional, atualizado monetariamente a partir da data do acórdão condenatório até a data do efetivo recolhimento, se este ocorrer após o prazo concedido;

9.5. aplicar multa individual a Maria das Graças Barbosa Araújo, Alsilene Nascimento Santos Gonçalves e Aldo Hora, no valor de R$ 20.000,00 (vinte mil reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento do respectivo valor aos cofres do Tesouro Nacional, atualizado monetariamente a partir da data do acórdão condenatório até a data do efetivo recolhimento, se este ocorrer após o prazo concedido;

9.6. aplicar multa a Lauro Gomes dos Santos, no valor de R$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento do respectivo valor aos cofres do Tesouro Nacional, atualizado monetariamente a partir da data do acórdão condenatório até a data do efetivo recolhimento, se este ocorrer após o prazo concedido;

9.7. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das multas cominadas nos itens anteriores, caso não atendidas as notificações;

9.8. declarar a inidoneidade das empresas Globo Comercial Ltda., LG Farma Ltda.e Sanfarma Distribuidora e Representações Ltda. para participarem, pelo período de dois anos, de licitação na administração pública federal.

9.9. dar ciência desta deliberação aos responsáveis, à Controladoria-Geral da União e à

Procuradoria da República no Estado de Sergipe.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2656-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro (Relator) e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC 012.727/2006-4
Natureza: Pedido de Reexame (em Relatório de Auditoria)
Recorrente: Financial Construtora Industrial Ltda.
Unidade: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero)

SUMÁRIO: FISCOBRAS 2006. OBRA DE REFORMA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE CORUMBÁ/MS. AUDIÊNCIA DOS RESPONSÁVEIS. SOBREPREÇO EM ALGUNS ITENS. DETERMINAÇÕES. PEDIDO DE REEXAME. PERDA DE OBJETO ANTE O CUMPRIMENTO DAS DETERMINAÇÕES. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. RESTITUIÇÃO DO PROCESSO AO RELATOR **A QUO**.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução do auditor da Serur encarregado do processo, que obteve a anuência dos dirigentes da unidade técnica:

"***INTRODUÇÃO***

1.*Trata-se de pedido de reexame (peça 20 a peça 21, p. 15) interposto por Financial Construtora Industrial Ltda. - Empresa Líder do Consórcio Financial/Enpress contra o Acórdão 697/2007 - TCU - Plenário (peça 18, p. 18-19).*

1.1.A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:

'VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Auditoria, realizado junto às obras de Reforma do Aeroporto Internacional de Corumbá/MS,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/1992, c/c o art. 250, incisos II e III, do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. acatar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Frederico de Queiroz Veiga, ex-Diretor de Operações da Infraero;

9.2. acatar parcialmente as razões de justificativa apresentadas pela Sra. Eleuza Terezinha M. dos Santos Loures, Diretora de Engenharia da Infraero, e pelas empresas Financial Construtora Industrial Ltda., líder do Consórcio Financial/Enpress, executor do contrato, e Enpress Engenharia e Comércio Ltda., participante do consórcio executor do contrato;

9.3. determinar à Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária – Infraero que, no âmbito do contrato TC008-EG/2005/0018 e, no prazo improrrogável de 60 (sessenta) dias:

9.3.1. tome as providências necessárias para, junto ao Consórcio Financial/Enpress, repactuar os preços dos itens contratuais adiante especificados, conformando-os aos valores de mercado, entendidos como os resultantes das respectivas composições de custos do Sistema SICRO com os ajustes realizados nestes autos:

Item de Serviço	*Valor Unitário*
Escavação em material de segunda categoria (itens 2.2.1.2, 2.2.2.2, 2.2.3.2, 2.2.4.2 e 2.2.5.2)	*R$ 4,35 / m³*
Concreto estrutural fck > 20 MPa (itens 4.1.4.1.2.1, 4.1.4.2.2.2, 4.1.4.2.3.1.5, 4.1.4.3.2.2, 4.1.4.4.2.2, 4.1.4.5.2.2, 4.1.5.1.2.2, 4.2.11.1.2.2, 6.6.1.1.2.2 e 6.6.2.1.2.2)	*R$ 290,68 / m³*
Limpeza do terreno, na espessura média de 0,20 m, incluindo carga, transporte, descarga e transporte Com DMT até 300 dam (itens 2.1.1, 2.1.2, 2.1.3, 2.1.4 e 2.1.5)	*R$ 2,20 / m²*

9.3.2. até que ocorra a repactuação determinada no item anterior, limite o pagamento dos itens de serviços relativos às faturas vincendas aos valores unitários acima especificados;

9.3.3. retenha nas faturas vincendas o valor correspondente ao sobrepreço nos pagamentos já realizados, atualizados monetariamente pelos índices contratuais e apurado pela diferença a maior entre o preço unitário contratado e o preço unitário a adotar, conforme planilha abaixo:

Item de Serviço	*Preço Unitário Contratado*	*Preço Unitário a adotar*	*Sobrepreço total por item*
Escavação em material de segunda categoria (itens 2.2.1.2, 2.2.2.2, 2.2.3.2, 2.2.4.2 e 2.2.5.2)	*R$ 20,77 / m³*	*R$ 4,35 / m³*	*R$ 690.893,01*
Concreto estrutural fck > 20 Mpa (itens 4.1.4.1.2.1, 4.1.4.2.2.2, 4.1.4.2.3.1.5, 4.1.4.3.2.2, 4.1.4.4.2.2, 4.1.4.5.2.2, 4.1.5.1.2.2, 4.2.11.1.2.2, 6.6.1.1.2.2 e 6.6.2.1.2.2)	*R$ 342,96 / m³*	*R$ 290,68 / m³*	*R$ 125.697,75*
Limpeza do terreno, na espessura média de 0,20 m, incluindo carga, transporte, descarga e transporte com DMT até 300 dam (itens 2.1.1, 2.1.2, 2.1.3, 2.1.4 e 2.1.5)	*R$ 4,23 / m²*	*R$ 2,20 / m²*	*R$ 338.396,94*
VALOR DO SOBREPREÇO TOTAL			*R$ 1.154.987,70*

9.3.4. caso o Consórcio Financial/Enpress não retome a execução dos serviços e repare às suas expensas eventuais danos causados aos trabalhos já realizados em função da suspensão das obras, tome providências para execução das garantias contratuais e documentação da formação e ocorrência das perdas originadas na interrupção das obras e/ou execução dos serviços, para buscar pelas vias judiciais o devido ressarcimento ao Erário dos prejuízos decorrentes dessa paralisação unilateral pelo contratado;

9.3.5. promova estudos de produção de equipes mecânicas para compatibilizar as produtividades das composições de preços que utiliza para fins de orçamento de obras aeroportuárias com as produtividades observadas na realidade das obras de engenharia;

9.4. determinar à Secex/MS que promova a audiência, com fundamento no art. 43, inciso II da Lei nº. 8.443/92, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno deste Tribunal, para que, no prazo de quinze dias, apresentem suas razões de justificativa:

9.4.1. do Sr. Miguel Nelson Choueri, Superintendente Regional do Sudeste, da Infraero, quanto aos motivos e circunstâncias da falha na formulação do orçamento que originou os sobrepreços tratados nestes autos e forneça as informações necessárias para a individualização das responsabilidades pelo

ocorrido, com a indicação dos ocupantes dos cargos em cada nível hierárquico até os técnicos que elaboraram o orçamento; e

9.4.2. dos responsáveis, no âmbito da Infraero, pela orçamentação referida no subitem anterior;

9.5. dar ciência deste Acórdão à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, bem assim do Relatório e Voto que o fundamentam.'

HISTÓRICO

2.*Em exame Relatório de Levantamento de Auditoria realizada no âmbito do Fiscobras 2006, junto às obras de Reforma do Aeroporto Internacional de Corumbá/MS, englobando os serviços de recuperação do pátio de aeronaves, implantação do sistema de macrodrenagem, do balizamento noturno, da sinalização vertical luminosa de pistas e do separador de água e óleo da rede coletora de drenagem.*

2.1.Os recursos que custearam a execução do empreendimento não são originários do Orçamento Geral da União, mas do Orçamento de Investimentos da Infraero, conforme anotado no item pertinente à Execução Financeira/Orçamentária do Relatório de Auditoria (peça 2, p. 40).

2.2. Após regular desenvolvimento do processo, o recurso interposto pela empresa Financial Construtora Industrial Ltda. foi encaminhado à Serur, que analisou a admissibilidade (peça 21, p. 20-21) e o mérito em 17/06/2008 (peça 21, p. 24-42).

2.3.O MPTCU pronunciou-se favoravelmente ao encaminhamento dado pela Serur, conforme Parecer constante na peça 21, p. 61.

2.4.O então Relator do recurso restituiu os autos à Serur para novo pronunciamento em relação à escavação de material de 2ª categoria, uma vez que a instrução estimou o volume total do serviço em 600 m³, o que minimizou a possível influência da chuva ocorrida no período na produtividade, principal alegação do recorrente (peça 21, p. 62).

2.5.Reanalisado, pela Serur, o item determinado pelo Ministro Relator (peça 21, p. 63-66), o processo seguiu para sorteio de novo Relator, em razão da vacância do cargo de ministro (peça 21, p. 67), tendo sido, então, sorteado o Excelentíssimo Ministro Benjamin Zymler em 09/07/2009.

2.6.Em despacho (peça 28) o atual Relator, Excelentíssimo Ministro José Múcio Monteiro, em 13/11/2013, solicitou à Secex/MS informações atualizadas sobre o empreendimento objeto do presente processo, em especial quanto ao encerramento do contrato e da obra bem como quanto ao eventual cumprimento, pela Infraero, das providências indicadas no item 9.3 e subitens do Acórdão 697/2007-Plenário.

2.7.A unidade técnica de origem (peça 31) propôs a realização de diligência à Infraero para que, no prazo de quinze dias, encaminhasse informações atualizadas a respeito das obras de reforma do Aeroporto Internacional de Corumbá - MS, em especial quanto:

a) ao encerramento do Contrato TC008-EG/2005/0018: encaminhar cópia de eventual termo de rescisão ou termo circunstanciado de recebimento provisório assinado pelo fiscal da obra e pela empresa contratada e/ou termo de recebimento definitivo da obra que comprove a adequação do objeto aos termos contratuais;

b) ao encerramento da obra: encaminhar documentação fotográfica;

c) eventual cumprimento, pela Infraero, das providências indicadas no item 9.3 e subitens do Acórdão 697/2007-TCU-Plenário: enviar cópia do termo aditivo que registrou a repactuação, da comunicação da retenção à empresa e da documentação probatória da retenção.

2.8.Em atendimento ao referido expediente, o Superintendente de Auditoria Interna da Infraero encaminhou à unidade técnica de origem a documentação acostada à peça 35, em cuja p. 3 há um memorando no qual o Diretor de Engenharia da Infraero afirma que as orientações contidas no Acórdão 697/2007 - Plenário foram observadas, ou seja, os preços originais dos itens especificados foram substituídos pelos determinados e foram efetuadas todas as glosas cabíveis.

2.9.Entretanto, não foram encaminhados todos os documentos necessários para comprovação do atendimento das determinações exaradas, bem como das novas informações trazidas aos autos, tendo sido realizada nova diligência (peça 36). Após, por meio da instrução de peça 100, analisaram-se os

novos elementos acostados aos autos concluindo-se ser possível assegurar que o contrato foi encerrado (peça 35, p. 4-7), que a obra foi concluída (relatório fotográfico de peças 46 a 69) e que as providências indicadas no item 9.3 e subitens do Acórdão 697/2007-Plenário foram devidamente cumpridas (peças 45 e 70 a 99).

2.10.Em seguida, em despacho de peça 115, o Relator, Ministro José Múcio Monteiro, determinou o retorno dos autos a esta Serur para reavaliação da proposta de julgamento do recurso.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

3.*O exame de admissibilidade contido na peça 21, p. 20-21, propôs o conhecimento do recurso, sem efeito suspensivo ante a sua intempestividade. O recurso foi admitido pelo Relator, Ministro Marcos Vinicios Vilaça (despacho de peça 21, p. 23), em 28/09/2007, que determinou sua instrução de mérito.*

3.1.Diante do exame técnico abaixo realizado, propor-se-á o não conhecimento do recurso em exame em face da perda do seu objeto.

EXAME TÉCNICO

4.Delimitação

4.1.Constitui objeto do presente recurso reavaliar a proposta de julgamento contida nas instruções de peça 21, p. 24-41 e peça 21, p. 63-65 diante dos novos elementos angariados aos autos após diligência realizada pela unidade técnica de origem no presente exercício.

5.Perda de Objeto

5.1.As instruções de peça 21, p. 24-41 e peça 21, p. 63-65 elaboradas pela Serur concluíram pela manutenção da decisão recorrida em seus exatos termos, propondo conhecer do recurso para, no mérito, negar-lhe provimento.

5.2.Diante dos novos elementos constantes dos autos, bem como da instrução da unidade técnica de origem avaliando o atual cenário do objeto do presente processo (peça 100), viu-se a necessidade de reavaliar a proposta anteriormente elaborada por esta Serur para o adequado encaminhamento do presente pedido de reexame.

<u>Análise:</u>

5.3.Cumpre, inicialmente, informar anuir-se à proposta realizada em 2009 por esta Serur, pois era a mais adequada para aquele momento frente ao andamento contratual da obra.

5.4.Entretanto, verifica-se que o presente pedido de reexame, na atual conjuntura, perdeu seu objeto, na medida em que a Infraero deu andamento ao cumprimento das determinações, ante a ausência de efeito suspensivo de recurso intempestivo interposto por Financial Construtora Industrial Ltda., encerrando-se o contrato com recebimento do objeto, após os ajustes impostos por esta Corte terem sido implementados.

5.5.A unidade técnica de origem em duas instruções analisou a situação atual da obra em questão (peças 36 e 100), constatando o fiel cumprimento das determinações exaradas por esta Corte bem como o cumprimento do objeto contratual. Analisaram-se, assim, os novos elementos acostados aos autos concluindo-se ser possível assegurar que o contrato foi encerrado (peça 35, p. 4-7), que a obra foi concluída (relatório fotográfico de peças 46 a 69) e que as providências indicadas no item 9.3 e subitens do Acórdão 697/2007-Plenário foram devidamente cumpridas (peças 45 e 70 a 99).

5.6.Nesse sentido, restou cabalmente demonstrada a assertividade da decisão recorrida para a adequada execução contratual bem como o encaminhamento proposto pelas instruções que analisaram o mérito recursal (peça 21, p. 24-41 e peça 21, p. 63-65). Isto porque à época da execução contatual a empresa, ora recorrente, acatou as alterações realizadas pela Infraero anuindo, na prática, aos termos da decisão recorrida. Ademais, em pesquisa no sítio da Justiça Federal da 1ª Região, não restou identificado qualquer processo judicial referente ao presente caso concreto.

5.7.Diante do exaurimento dos efeitos das determinações proferidas pela decisão vergastada, no que tange à execução contratual, tem-se que o presente recurso perdeu seu objeto, o que impõe o seu não conhecimento. Explica-se.

5.8.Para que o recurso seja admitido deve restar caracterizado o interesse recursal, devendo, assim, ser útil a quem o interpõe. Nessa linha, o possível provimento recursal pode acarretar situação vantajosa ao recorrente.

5.9.Fredie Didier Jr. e Leonardo José Carneiro da Cunha assim dispõem a respeito do interesse recursal (Didier Jr., Fredie; Cunha, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil. Vol. 3, 7ª ed., Salvador: JusPODIVM, 2009, p. 51):

'O exame do interesse recursal segue a metodologia do exame do interesse de agir (condição da ação). Para que o recurso seja admissível, é preciso que haja utilidade – o recorrente deve esperar, em tese do julgamento do recurso, situação mais vantajosa, do ponto de vista prático, do que aquela em que o haja posto a decisão impugnada – e necessidade – que lhe seja preciso usar as vias recursais para alcançar este objetivo.'

5.10.Tem-se, ainda, que se a decisão do recurso não trouxer qualquer proveito ao indigitado sua análise resta prejudicada. Isto porque não faz sentido ser julgado o recurso, se do julgamento não decorrer qualquer vantagem seja com o seu provimento seja com o seu não provimento. Portanto, tem-se que o recurso não merecerá sequer ser conhecido, ante a ausência de um dos pressupostos recursais, o interesse. A inadmissibilidade decorre da inutilidade, pois o eventual provimento do recurso ser-lhe-ia totalmente inútil.

5.11.Nesse ponto, cumpre ressaltar que as condições de admissibilidade do recurso devem existir desde a sua interposição até o momento do seu julgamento. Assim, o fato de o recurso ter cumprido todos os pressupostos de admissibilidade na data de sua propositura não implica, necessariamente, que se manterá nessa situação até o seu julgamento.

5.12.Dessa forma, cumpre não conhecer o presente pedido de reexame.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

***6.**Realizou-se audiência do Sr. Miguel Nelson Choueri, determinada pelo subitem 9.4.1 do Acórdão recorrido. As razões de justificativa foram acostadas à peça 19, p. 3-6. Contudo, ainda não foram analisadas.*

6.1.Note-se que a referida audiência tem como objetivo obter informações relativas aos motivos e circunstâncias da falha na formulação do orçamento que originou os sobrepreços tratados nestes autos, bem como ter acesso a informações necessárias para a individualização das responsabilidades pelo ocorrido, com a indicação dos ocupantes dos cargos em cada nível hierárquico até os técnicos que elaboraram o orçamento. Tais informações subsidiariam a realização da audiência determinada no subitem 9.4.2 do mesmo acórdão. Entretanto, não foi ainda possível realizar esta última audiência, uma vez que o presente recurso fora interposto.

*6.2.Assim, propõe-se encaminhar os autos ao relator **a quo** para as providências cabíveis, em especial, enviar os autos à Secex/MS para exame das razões de justificativa apresentadas pelo responsável Sr. Miguel Nélson Choeuri.*

CONCLUSÃO

***7.**Das análises anteriores, conclui-se que o presente pedido de reexame perdeu seu objeto em face do cumprimento pela Infraero bem como pela recorrente de todas as determinações contidas no acórdão recorrido, já tendo a obra sido concluída com os ajustes determinados por esta Corte.*

*7.1.Com base nessas conclusões, propõe-se o **não conhecimento do recurso** diante da sua comprovada inutilidade à recorrente.*

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

***8.**Ante o exposto, submete-se à consideração superior a presente análise do pedido de reexame interposto por Financial Construtora Industrial Ltda. - Empresa Líder do Consórcio Financial/Enpress contra o Acórdão 697/2007 - TCU - Plenário, propondo-se, com fundamento no art. 48 c/c os arts. 32 e 33 da Lei 8.443/1992:*

a) não conhecer do recurso;

*b) restituir os autos ao relator **a quo** para as providências que entender cabíveis;*

c) dar ciência da deliberação à recorrente bem como aos demais interessados."

É o relatório.

VOTO

Trata-se de pedido de reexame apresentado pela Financial Construtora Industrial Ltda., em face do Acórdão nº 697/2007-Plenário, mediante o qual, entre outras medidas, foram endereçadas determinações à Infraero para repactuação de preços de itens do Contrato nº TC008-EG/2005/0018, ajustando-os aos valores de mercado, e para a retenção, nas faturas a vencer, do valor correspondente ao sobrepreço nos pagamentos já realizados, além de determinar à Secex/MS a audiência de Miguel Nelson Choueri, então Superintendente Regional do Sudeste da Infraero, quanto às falhas no orçamento que originaram os sobrepreços tratados nos autos.

2. O levantamento de auditoria foi realizado no âmbito do Fiscobras 2006, nas obras de reforma do Aeroporto Internacional de Corumbá/MS, envolvendo serviços de recuperação do pátio de aeronaves, implantação do sistema de macrodrenagem, do balizamento noturno, da sinalização vertical luminosa de pistas e do separador de água e óleo da rede coletora de drenagem.

3. A primeira análise da Serur concluiu pelo conhecimento e negativa de provimento do recurso. Nova instrução da unidade técnica, solicitada pelo então Relator, Ministro Marcos Vinicios Vilaça, para melhor avaliação do serviço de escavação de material de 2ª categoria, ratificou o posicionamento anterior. Devido ao longo tempo decorrido, solicitei à Secex/MS informações sobre o empreendimento, em especial quanto ao encerramento do contrato e da obra e quanto ao cumprimento, pela Infraero, do item 9.3 e subitens do Acórdão nº 697/2007-Plenário.

4. Após realizar as diligências necessárias, a Secex/MS concluiu, com base nos documentos obtidos, que o contrato foi encerrado, a obra foi concluída e que as providências indicadas no item mencionado do acórdão foram cumpridas. Determinei, então, o retorno dos autos à Serur, para análise dos possíveis reflexos dessas informações no deslinde do pedido de reexame.

5. Ao reanalisar a peça recursal, a Serur ressaltou sua perda de objeto, tendo em vista que as determinações contidas no acórdão recorrido foram integralmente implementadas pela Infraero, com a anuência da empresa recorrente. Desse modo, resta não configurado o interesse em recorrer.

6. Saliento, por fim, que se encontram pendentes de análise as razões de justificativa de Miguel Nelson Choueri, devendo o processo ser restituído ao Relator **a quo** para as providências que entender cabíveis.

Ante o exposto, acompanho o parecer da Serur, e voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto a este Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2657/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC-012.727/2006-4
2. Grupo I, Classe I – Pedido de Reexame (em Relatório de Auditoria)
3. Recorrente: Financial Construtora Industrial Ltda. (CNPJ 15.565.179/0001-00)
4. Unidade: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero)
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Raimundo Carreiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidades Técnicas: Secex/MS e Serur
8. Advogados constituídos nos autos: Luiz Gustavo Pereira da Cunha (OAB/RJ nº 137.677) e Bruno Gurgel do Amaral Cruz Rios (OAB/DF nº 28.594)

9. ACÓRDÃO:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, em fase de pedido de reexame contra o Acórdão nº 697/2007-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 32, 33 e 48 da Lei nº 8.443/1992, em:

9.1. não conhecer do pedido de reexame;

9.2. restituir o processo ao Relator **a quo**, para as providências que entender cabíveis em relação à audiência de Miguel Nelson Choueri;

9.3. notificar o recorrente acerca desta deliberação.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2657-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro (Relator) e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC-013.284/2011-8

Natureza: Pedido de Reexame (em Auditoria)

Recorrentes: Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida, ex-Superintendente de Projetos da Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S/A, Júlio César Fontes Monnerat, ex-Gestor de Contrato, José Francisco das Neves, ex-Diretor-Presidente, e Luiz Carlos Oliveira Machado, ex-Diretor de Engenharia

Unidade: Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S/A

SUMÁRIO: PEDIDO DE REEXAME. FISCOBRAS/2011. RELATÓRIO DE AUDITORIA. VALEC. OBRAS DA FERROVIA DE INTEGRAÇÃO CENTRO-OESTE - FICO. FUGA À LICITAÇÃO PARA A CONTRATAÇÃO DA ELABORAÇÃO DO PROJETO BÁSICO. AUSÊNCIA DE ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA. DEFICIÊNCIA DO PROJETO BÁSICO, EM DECORRÊNCIA DA NÃO REALIZAÇÃO DOS ESTUDOS GEOLÓGICOS MÍNIMOS NECESSÁRIOS DEFINIDOS EM NORMA TÉCNICA INTERNA DA VALEC. OITIVA E AUDIÊNCIAS. ACOLHIMENTO DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA DE UM RESPONSÁVEL. REJEIÇÃO DA DEFESA DOS DEMAIS. MULTA. ACÓRDÃO 870/2013 – PLENÁRIO. PEDIDOS DE REEXAME. NÃO CONHECIMENTO DE UM. CONHECIMENTO DOS DEMAIS. NÃO PROVIMENTO**.**

RELATÓRIO

Trata-se de pedidos de reexame interpostos por Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida, ex-Superintendente de Projetos da Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S/A, Júlio César Fontes Monnerat, ex-Gestor de Contrato, José Francisco das Neves, ex-Diretor-Presidente, e Luiz Carlos Oliveira Machado, ex-Diretor de Engenharia, contra o Acórdão 870/2013 - Plenário.

2.Nessa decisão, o Tribunal rejeitou as razões de justificativa dos ora recorrentes e aplicou a multa individual prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992 a José Francisco das Neves e Júlio César Fontes Monnerat, no valor de R$ 15.000,00, e a Luiz Carlos Oliveira Machado e Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida, no montante de R$ 20.000,00.

3.Ao realizar os exames de admissibilidade, a Serur concluiu que os recursos de Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida, Júlio César Fontes Monnerat e José Francisco das Neves deveriam ser conhecidos, por atender às exigências do art. 48 da Lei Orgânica do TCU.

4.Quanto ao recurso de Luiz Carlos Oliveira Machado, a unidade técnica propôs o não conhecimento por ser intempestivo e não apresentar fatos novos, conforme exame realizado na peça 206, parcialmente transcrita a seguir:

"*Data de notificação da deliberação: 0**7/05/2013 ****(peça 187).***

Data de protocolização do recurso: *27/05/2013* ***(peça 203, p. 1).***

Inicialmente, é possível afirmar que o recorrente foi devidamente notificado, de acordo com o disposto no art. 179, II e § 7º, do RI/TCU.

Assim, considerando que 'a data de início do prazo é contada a partir do primeiro dia em que houver expediente no Tribunal', conforme art. 19, § 3º, da Resolução 170/2004, o termo ***a quo*** *para a análise de tempestividade foi o dia* ***08/05/2013****, concluindo-se, portanto, pela sua intempestividade, pois o termo final para sua interposição foi o dia* ***22/05/2013.***

(...)

Por meio do Acórdão 870/2013 - Plenário, este Tribunal cominou ao ora recorrente multa de R$ 20.000,00.

O motivo da condenação decorreu de 'fuga á licitação para a contratação do projeto básico do Trecho Campinorte/GO - Água Boa/MT e determinar a sua elaboração sob a cobertura do Contrato 19/2010, cujo objeto era distinto'(peça 172, p. 3, 15.2-a). Ademais, restaram caracterizadas impropriedades na aprovação do termo de referência do edital 1/2011, referente ao projeto executivo do mencionado trecho, as quais se encontram listadas à peça 172, p. 3, 15.2-b.

Devidamente notificado, o recorrente interpõe a presente peça recursal intempestiva.

Preliminarmente, faz-se mister ressaltar que o artigo 32, parágrafo único, da Lei 8.443/1992, estatui que 'não se conhecerá de recurso interposto fora do prazo, salvo em razão de superveniência de fatos novos, na forma do Regimento Interno'.

Regulamentando esse dispositivo, o artigo 285, § 2º, do RI/TCU dispõe que 'Não se conhecerá de recurso de reconsideração quando intempestivo, salvo em razão de superveniência de fatos novos e dentro do período de cento e oitenta dias contado do término do prazo indicado no ***caput****, caso em que não terá efeito suspensivo'. Tal dispositivo aplica-se também ao pedido de reexame, com fulcro no artigo 286, parágrafo único, do RI/TCU.*

Dessa forma, para que o presente recurso possa ser conhecido, uma vez interposto dentro do período de cento e oitenta dias, torna-se necessária a superveniência de fatos novos.

Nesse aspecto, impende esclarecer que compete ao recorrente apontar qual seria o fato novo a ensejar o conhecimento da peça recursal intempestiva. Não caberia a este TCU deduzir quais, dentre os argumentos ou documentos apresentados, possuiria tal condição.

Nesse sentido, inclusive, é válido citar o excerto do voto condutor do Acórdão 3278/2012 – TCU – Plenário:

'16. Ora, não cabe a este Tribunal inferir qual o fato novo trazido pelo recorrente para o conhecimento do recurso interposto fora do prazo legal; o ônus de apontar e demonstrar que o fato é novo é do recorrente. Caso ele não alegue nem comprove se tratar de fato ainda não considerado na deliberação, não é dever do Tribunal, de ofício, inferir, ou mesmo buscar, entre os inúmeros argumentos, alegações, e não raro, documentos trazidos, qual o fato novo com eficácia sobre a prova produzida a ser considerado para o conhecimento do recurso. E outro entendimento não seria possível. A mera existência de um conjunto de argumentos ou documentos, sem referência a um fato novo apto a, em sede preliminar, viabilizar o conhecimento do recurso intempestivo, pressupõe o intuito de rediscutir o mérito do acórdão recorrido. Tal procedimento somente seria permitido caso fosse cumprido o prazo legal para a interposição do recurso adequado.'

Conforme consignado no precedente transcrito, não cabe a este Tribunal inferir qual o fato novo trazido pelo recorrente para conhecer do recurso interposto fora do prazo legal. O ônus de apontar e demonstrar que o fato seria novo é do recorrente. Caso ele não alegue e nem comprove este pressuposto, não é dever do Tribunal, de ofício, deduzir, ou mesmo buscar, entre os inúmeros argumentos ou até mesmo documentos trazidos, qual o fato novo com eficácia sobre a prova produzida a ser considerado.

Na peça ora em exame, o recorrente não atende tal pressuposto e limita-se a apresentar os seguintes argumentos:

i) Quase todo o objeto do contrato 19/2010 com a empresa Enefer refere-se a serviços necessários para execução do projeto básico do Trecho Campinorte/GO – Água Boa/MT. Nesse sentido, colaciona o documento constante da peça 203, p. 5, referente aos serviços objeto do Edital de Concorrência n° 003/2009, relativo ao Contrato 19/2010, e conclui que não há porque considerar fuga à licitação, uma vez que a empresa contratada preenchia, dentro do seu escopo, todos os requisitos para dar andamento célere ao assunto devidamente acompanhado e instruído pela superintendência de projeto (peça 203, p. 2).

ii) Quanto à falta de ART, os técnicos que elaboraram o projeto básico já constavam da equipe mobilizada pela Enefer e já dispunham do recolhimento de Anotação de Responsabilidade Técnica, por isso a Valec entendeu que não havia a necessidade de ART; no entanto, assim que houve a determinação pelo TCU para a exigência e recolhimento das ART's, ela foi atendida (peça 203, p.3);

iii) O projeto básico serviria apenas como base para elaboração do projeto executivo. Nesse sentido, não houve aprovação formal do mesmo pela diretoria executiva, visto que dele não resultaria contratação para execução de obra (peça 203, p. 3);

iv) 'Todos os elementos das sondagens e ensaios realizados no projeto básico foram apresentados no Anexo I - Ensaios e Prospecções. Caso persistisse alguma dúvida quanto a uma possível falha de representação da sondagem nos projetos, a dúvida seria tirada através da consulta ao anexo de Estudos Geotécnicos, parte integrante dos documentos constantes do projeto básico' (peça 201, p. 3). Assim, não houve recebimento pelo recorrente de um projeto básico que não observasse os parâmetros mínimos fixados em normativos internos da Valec (peça 203, p. 3).

v) O artigo 6°, inciso 10, da Lei 8.666/1993, trata apenas de definição, e não de obrigação que impeça que a contratada 'execute detalhamento do projeto executivo para as obras de arte especiais acompanhada pelos técnicos da Valec e dentro dos valores do projeto básico' (peça 203, p.4).

Isto posto, preliminarmente, não cabe conhecer do presente recurso, pois não há apontamento de qual seria o fato novo a ensejar o conhecimento da presente peça recursal intempestiva. Conforme examinado acima, não cabe a este Tribunal, de ofício, deduzir, ou mesmo buscar, entre os inúmeros argumentos ou até mesmo documentos trazidos, qual o fato novo com eficácia sobre a prova produzida a ser considerado.

Caso superado tal óbice, faz-se necessário tecer as seguintes considerações acerca do presente recurso.

O recorrente busca afastar a sua responsabilidade por meio de argumentos e teses jurídicas que, ainda que inéditos, não são considerados fatos novos por este Tribunal, conforme consolidada jurisprudência desta Corte (Acórdão 923/2010 - TCU - Plenário, Acórdãos 6989/2009 e 323/2010, ambos da 1ª Câmara, e Acórdão 1285/2011 - TCU - 2ª Câmara).

Com efeito, novas linhas argumentativas representariam elementos ordinários que somente justificariam o seu exame na hipótese de interposição tempestiva do recurso. Entendimento diverso estenderia para cento e oitenta dias, em todos os casos, o prazo para interposição dos recursos de reconsideração e pedido de reexame, tornando letra morta o disposto no artigo 33 da Lei 8.443/1992, que estabelece período de quinze dias para apresentação destes apelos.

A tentativa de provocar a pura e simples rediscussão de deliberações do TCU com base em discordância com as conclusões deste Tribunal não se constitui em fato ensejador do conhecimento do recurso fora do prazo legal.

Cumpre ressaltar que o documento colacionado à peça recursal, referente aos serviços, objeto do Edital de Concorrência n° 003/2009, relativo ao Contrato 19/2010 (peça 203, p. 5), apenas demonstra a alegação trazida no item 'i', não se enquadrando, portanto, na hipótese de fato novo prevista no § 2º do artigo 285 do Regimento Interno deste TCU.

Por todo o exposto, preliminarmente, não há como conhecer o expediente recursal intempestivo que não aponta fato novo, nos termos do artigo 32, parágrafo único, da Lei 8.443/1992. Superado este ponto, também não há que se falar na existência de fatos novos no presente expediente recursal, motivo pelo qual a impugnação não merece ser conhecida."

5.Os demais recursos foram analisados no seguinte parecer final do auditor da Secretaria de Recursos (peça 210), cuja proposta de encaminhamento contou com a manifestação favorável dos dirigentes dessa unidade técnica:

"*I. HISTÓRICO PROCESSUAL*

Trata-se de pedidos de reexame interpostos pelos Srs. Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida (R001 - peça 186), Júlio César Fontes Monnerat (R002 - peça 196), José Francisco das Neves (R003 - peça 202), e Luiz Carlos Oliveira Machado (R004 - peça 203), à época, respectivamente, Superintendente de Projetos, Gestor do Contrato, Diretor-Presidente e Diretor de Engenharia da Valec, por intermédio dos quais se insurgem contra o Acórdão 870/2013-Plenário, prolatado na sessão de julgamento do dia 10/4/2013 e inserto na Ata 12/2013-Plenário (peças 171-173).

2.A presente Auditoria, realizada pela 4ª Secretaria de Fiscalização de Obras, hoje denominada Secretaria de Fiscalização de Obras Portuárias, Hídricas e Ferroviárias - SecobHidro, no âmbito do Fiscobras/2011, examinou as obras da primeira etapa da Ferrovia de Integração Centro-Oeste - Fico, a ser executada por meio de concessão outorgada à Valec, que terá início em Campinorte/GO e se estenderá até Lucas do Rio Verde/MT, com a extensão de 1.040 quilômetros e previsão de entrega em 2014, ao custo estimado de R$ 4,1 bilhões.

3.Inicialmente, o relatório de auditoria registrou os seguintes achados (peça 41):

2.1. quanto ao projeto básico do trecho Campinorte/GO - Água Boa/MT (Concorrência 3/2009):

a) ausência de licitação e de contrato específico para a elaboração do projeto básico, confeccionado pela empresa Enefer no bojo do Contrato 19/2009, resultante da Concorrência 3/2009, cujo objeto era a prestação de serviços de apoio técnico e administrativo à Superintendência de Projetos - Supro;

b) liquidação irregular de despesa, não tendo sido apresentados os documentos pertinentes ao pagamento de mais de R$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais) à empresa Enefer Consultoria e Projetos Ltda., nos exercícios de 2010 e 2011;

c) insuficiência dos requisitos de sondagem para pontes e viadutos estabelecidos na norma Valec 80-EG-000A-29-000 Rev. 1, consistente na realização de apenas uma perfuração em cada margem do obstáculo a ser transposto, enquanto a investigação geotécnica exigida pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – Dnit contempla a realização de uma sondagem para cada apoio;

d) inobservância do requisito mínimo de sondagem adotado no normativo próprio da Valec, havendo diversas pontes e viadutos sem indicação de sondagens, algumas com quantidade de perfurações menor do que a exigida e outras com furos realizados fora da extensão do objeto a ser construído;

e) ausência de aprovação do projeto básico, o qual foi meramente encaminhado para aprovação em 11/04/2011, posteriormente ao lançamento da licitação para elaboração do projeto executivo, realizada por meio de edital publicado em 14/01/2011, o que evidencia a inobservância do art. 7º da Lei 8.666/1993;

f) falta de anotação de responsabilidade técnica pelo projeto básico em questão, tendo sido apresentadas diversas ARTs de serviços de apoio técnico e administrativo à Superintendência de Projetos para a construção da Ferrovia Transcontinental, Trecho Uruaçu/GO – Vilhena/RO, bem como termos de responsabilidade individuais;

2.2. acerca do projeto executivo do trecho Campinorte/GO − Água Boa/MT (Concorrência 1/2011):

a) falta de detalhamento estrutural executivo das obras de arte especiais, com previsão de que esse serviço ficará a cargo da empresa construtora; embora a lei de licitações permita que o projeto executivo seja elaborado concomitantemente à execução do empreendimento, a opção da Valec de elaborá-lo de modo parcial faz com que ele não contenha todo o conjunto de elementos necessários e suficientes à execução completa da obra, o que acarreta elevado grau de incerteza sobre o seu orçamento e contraria o disposto no art. 6º, inciso X, da Lei 8.666/1993;

b) ausência de detalhamento dos prazos, uma vez que o termo de referência do Edital de Concorrência 1/2011 não prevê a realização de estudos que fundamentem a viabilidade de execução da obra no prazo estipulado, comprometendo o benefício econômico previsto nos estudos de viabilidade;

2.3. relativamente ao projeto básico do trecho Água Boa/MT − Lucas do Rio Verde/MT (Concorrência 11/2010) − insuficiência dos requisitos de sondagem, assim como foi consignado a respeito do projeto básico do trecho Campinorte/GO – Água Boa/MT.

4.Em seguida, o Plenário do TCU examinou a matéria por meio dos Acórdãos 1.949/2011, 2.851/2011, 355/2012 e 1.098/2012.

5.Na primeira deliberação (peça 50), além de ter sido autorizada a realização de oitiva da Valec e audiência dos responsáveis, em face dos indícios de irregularidade encontrados, o Exmo. Relator ***a quo****, Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa, determinou cautelarmente à Empresa que suspendesse o procedimento licitatório referente ao edital de Concorrência 1/2011 e não realizasse licitações para elaboração de projetos ou execução de obras na referida ferrovia baseada no projeto básico elaborado no bojo do Contrato 19/2010.*

6.Além disso, classificou os indícios de irregularidade encontrados como graves com recomendação de paralisação e informou à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização - CMO do Congresso Nacional. Estabeleceu, outrossim, que a medida necessária para o saneamento deles consistia na adequação dos projetos básico e executivo antes da publicação dos editais de licitação das etapas subsequentes.

7.Sobreveio a comprovação de que a Valec anulou a Concorrência 1/2011 e que adotou providências adequadas para sanar as falhas do projeto básico. Foi prolatado, em seguida, o Acórdão 2.851/2011-TCU-Plenário (peça 106), por meio do qual foi comunicado à CMO que, diante da revogação do edital da Concorrência Pública 1/2011, o indício de irregularidade grave não mais se subsumia no inciso IV do § 1º do art. 91 da Lei 12.465/2011, passando a enquadrar-se no inciso VI do normativo.

8.O Acórdão 355/2012-TCU-Plenário (peça 139), por sua vez, revogou a determinação cautelar que impedia o início de novas licitações, condicionando a divulgação do edital à prévia comprovação, perante este Tribunal, de que as correções noticiadas pela Valec foram efetivamente incorporadas às suas normas internas ou ao termo de referência da licitação. Cessados, deste modo, os impedimentos ao início da fase externa da licitação destinada a contratar empresa para elaboração do projeto executivo do trecho Campinorte/GO-Água Boa/MT

9.Por meio do Acórdão 1.098/2012-TCU-Plenário (peça 156), o TCU considerou atendida a condição para divulgação do edital estabelecida na decisão anterior.

10.O acórdão recorrido (peça 171) ponderou, especificamente, o exame da oitiva e das audiências determinadas nos subitens 9.2 a 9.4 do Acórdão 1.949/2011-TCU-Plenário (peça 50), as quais versavam sobre as seguintes irregularidades:

9.2. promover a oitiva da Valec, para que, no prazo de 15 dias, se manifeste quanto aos seguintes aspectos:

9.2.1. adequação dos requisitos de sondagem estabelecidos na norma Valec 80-EG-000A-29-000 Rev. 1ª, em comparação com os parâmetros adotados pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes na publicação IPR-726;

9.2.2. conveniência de incluir explicitamente no objeto das licitações para contratação da elaboração de projeto executivo a apresentação de estudos que fundamentaram a viabilidade de execução da obra no prazo estipulado, contendo gráfico de Gantt, ABC de insumos, histograma de mão de obra e caminho crítico;

9.3. determinar à 4ª Secob que adote as providências necessárias para identificar os responsáveis pelos seguintes indícios de irregularidade constatados quanto ao Trecho Campinorte/GO – Água Boa/MT e, posteriormente, realize as respectivas audiências, nos termos do art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992, para que apresentem, no prazo máximo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, razões de justificativa:

9.3.1. fuga à licitação para a contratação da elaboração do projeto básico;

9.3.2. determinação de elaboração do projeto básico sob a cobertura do Contrato 19/2010, cujo objeto era distinto;

9.3.3. recebimento do projeto básico do trecho Campinorte/GO-Água Boa/MT e liquidação da respectiva despesa, a despeito da não-realização dos estudos geológicos mínimos necessários com parâmetros fixados em normativos internos da Valec;

9.4. determinar a audiência, com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992 c/c art. 250, inciso IV, do RI/TCU, dos responsáveis abaixo nominados, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, encaminhem a este Tribunal suas razões de justificativa:

9.4.1. Sr. Luiz Carlos Oliveira Machado, Diretor de Engenharia, por ter aprovado, por meio do Memorando 306/2010-Supro, o termo de referência do Edital 1/2011, a despeito das seguintes irregularidades:

9.4.1.1. ausência de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) do projeto básico;

9.4.1.2. falta de aprovação do projeto básico, contrariando o disposto no art. 7º da Lei 8.666/1993;

9.4.1.3. deficiência do projeto básico, em decorrência da não realização dos estudos geológicos mínimos necessários definidos em norma técnica interna da Valec;

9.4.1.4. determinação de que o detalhamento estrutural executivo das obras de arte especiais ficará a cargo da empresa construtora, e não da empresa contratada para a elaboração do projeto executivo, em desacordo com o disposto no art. 6º, inciso X, da Lei 8.666/1993;

9.4.1.5. ausência de exigência de detalhamento dos prazos da obra no projeto executivo a ser elaborado;

9.4.2. Sr. Augusto Cézar Alves de Pinho, Presidente da Comissão Permanente de Licitações Substituto, por ter realizado da Concorrência 1/2011, a despeito das seguintes impropriedades:

9.4.2.1. ausência de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) do projeto básico;

9.4.2.2. falta de aprovação do projeto básico;

9.4.3. Sr. Jorge Antonio Mesquita Pereira de Almeida, Superintendente de Projetos, por ter praticado os seguintes atos:

9.4.3.1. encaminhar para aprovação projeto básico destituído de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART), por meio do Memorando 101/2011-Supro/RJ;

9.4.3.2. aprovar o relatório de sondagem do furo SP 16, Estaca 31+040, na ponte sobre o Ribeirão do Meio, que não apresentava dados nos campos 'resistência à penetração do barrilete tipo SPT', 'número da amostra', 'nível d'água' e 'soma do número de golpes';

11.Foram ouvidos, em cumprimento ao subitem 9.4 do Acórdão 1.949/2011-TCU-Plenário, em audiência, os Srs. Luiz Carlos Oliveira Machado e Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida, ora recorrentes, além do Sr. Augusto Cézar Alves de Pinho, Presidente da Comissão Permanente de Licitações Substituto, cujas razões de justificativa foram acatadas.

12.Quanto ao subitem 9.3 do acórdão inaugural, submeteram-se novos tópicos para a defesa dos dois primeiros responsáveis mencionados no parágrafo anterior, bem como se promoveu a audiência dos Srs. José Francisco das Neves e Júlio César Fontes Monnerat, todos recorrentes.

*13.O Exmo. Relator **a quo** alvitrou, em relação às impropriedades, para as quais os responsáveis não ofereceram elementos a mitigar suas condutas, a aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.433/1992, em grau proporcional à gravidade e à quantidade de irregularidades cometidas, no que foi acompanhado pelo Plenário, nos seguintes termos:*

'VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se discute o Relatório da Auditoria realizada pela 4ª Secob, ora denominada Secretaria de Fiscalização de Obras Portuárias, Hídricas e Ferroviárias – SecobHidro, no âmbito do Fiscobras/2011, com relação às obras da primeira etapa da Ferrovia de Integração Centro-Oeste – Fico, especialmente o exame da oitiva e das audiências determinadas nos subitens 9.2 e 9.4 do Acórdão 1.949/2011 – TCU – Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. acolher as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Augusto Cézar Alves de Pinho e rejeitar aquelas apresentadas pelos demais responsáveis;

9.2. aplicar individualmente a multa prevista pelo art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992 aos Srs. José Francisco das Neves e Júlio César Fontes Monnerat, no valor de R$ 15.000,00 (quinze mil reais), bem como aos Srs. Luiz Carlos Oliveira Machado e Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida, no valor de R$ 20.000,00 (vinte mil reais), fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea a, do RI/TCU), o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir da data deste Acórdão até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

9.3. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, caso não atendida a notificação;

9.4. determinar à Valec que, até a edição de normativo interno próprio com essa finalidade, observe a necessidade de exigir expressamente, nos editais para contratação de serviços de elaboração de projetos básicos e executivos de obras ferroviárias, que a viabilidade do prazo de execução das obras esteja demonstrada em estudos que contenham gráfico de Gantt, ABC de insumos, histograma de mão de obra e caminho crítico, de modo a atender o disposto no art. 6º da Lei 8.666/1993;

9.5. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam à Valec, à Secretaria de Controle Externo em Goiás e à Secretaria de Controle Externo no Mato Grosso, para ciência, e à Procuradoria da República no Estado do Mato Grosso, em atenção ao Ofício PR/MT 1.246/2012.

14.Irresignados com as multas aplicadas, os recorrentes interpuseram os presentes pedidos de reexame, que se fundamentam nos fatos que, adiante, passar-se-á a relatar.

II - DO EXAME DE ADMISSIBILIDADE

*15.Os exames de admissibilidade, efetuados por esta Secretaria (peças 190, 200, 205 e 206) e ratificados pelo Exmo. Ministro-Relator José Múcio Monteiro (peças 198, 204 e 209), entenderam pelo não conhecimento do pedido de reexame interposto pelo Sr. Luiz Carlos Oliveira Machado (R004-peça 203) e pelo conhecimento dos demais, nos termos do art. 48 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 285, **caput** e §2º e 286, parágrafo único, do RI-TCU, suspendendo os efeitos em relação aos itens 9.2 e 9.3 do Acórdão recorrido, somente em relação àqueles recorrentes que tiveram seus pedidos de reexame conhecidos, por tratarem de alegações subjetivas.*

III - DA ANÁLISE DE MÉRITO

III.1 – Da inadequação da multa aplicada.

III.1.1 – Razões recursais do Sr. Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida (R001-peça 186), Superintendente de Projetos da Valec.

16.Alega que 'não detinha as responsabilidades que ali lhe foram equivocadamente imputadas, o que pode ser facilmente comprovado no Regimento Interno da Valec'.

III.1.2 – Análise

17.No caso em apreço, a aplicação da multa fundamentou-se no inciso II do art. 58 da LOTCU, pela prática de ato com grave infração à norma legal, notadamente, em razão das irregularidades encontradas na contratação inquinada.

18.De fato, neste caso específico, a análise cabível a afastar a imputação da multa reside na comprovação documental de que o gestor teria, à época, tomado todas as medidas de sua alçada para assegurar o escorreito e o lícito desdobramento da execução do contrato em questão. Com efeito, caso se chegue à conclusão de que os documentos acostados aos autos pelo recorrente são hábeis o suficiente para comprovar a ação diligente deste, a multa que lhe foi cominada, posto que terá perdido seu suporte de validade, deverá ser relevada, com fulcro no § 2º do art. 268 do RITCU.

19.A contrario ***sensu****, evidentemente, se a documentação carreada aos autos não se mostrar materialmente suficiente a evidenciar a conduta diligente do gestor, a multa deverá ser mantida. A seguir, serão ponderadas cada uma das alegações do Sr. Jorge Antônio Mesquita, Superintendente de Projetos da Valec, em relação às seguintes condutas a ele imputadas:*

a) encaminhar para aprovação projeto básico destituído de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART), por meio do Memorando 101/2011-Supro/RJ;

b) aprovar o relatório de sondagem do furo SP 16, Estaca 31+040, na ponte sobre o Ribeirão do Meio, que não apresentava dados nos campos 'resistência à penetração do barrilete tipo SPT', 'número de amostra', 'nível d'água' e 'soma do número de golpes';

c) receber o projeto básico do trecho Campinorte/GO - Água Boa/MT e promover a liquidação da respectiva despesa, a despeito da inobservância dos parâmetros mínimos para realização dos estudos geológicos fixados em normativos internos da Valec.

III.1.2.1 - Item 15.3: Encaminhar para Aprovação Projeto Básico destituído de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART), por Meio do Memorando 101/2011-Supro/RJ. Da Não Configuração dos Elementos Dolo ou Culpa. Da Ausência de Lesão ao Erário.

20.Objeta que 'a Valec entendeu que as ARTs correspondentes aos técnicos alocados pela empresa Enefer na Supro atenderiam a esta exigência, na medida em que ela foi a responsável pela elaboração dos estudos e dos projetos que integram o projeto básico'. Justificativa apresentada pela própria Valec, porém não foi aceita pelo TCU em primeira instância administrativa.

21.Em virtude do entendimento do TCU, a Valec 'exigiu que a empresa Enefer recolhesse as ARTs referentes à prestação dos serviços de elaboração de projeto básico, o que foi prontamente atendido em junho de 2011, conforme se depreende das cópias anexadas ao presente Pedido de Reconsideração' (págs. 19-34 da peça 186).

22.Entende que 'a não apresentação das ARTs específicas apresenta-se como mera falha formal, já suprida e sanada pela Valec, não tendo ela, por conseguinte, causado qualquer lesão ou prejuízo ao erário', 'o que, por si só, tornaria insubsistente a penalidade de multa que lhe foi ilegalmente imputada'.

23.Defende que 'o Regimento Interno da Valec não indicou tal competência entre as atribuições previstas para a Supro', além de nunca ter sido 'informado pela Valec de que seria o servidor responsável pela cobrança da efetivação do recolhimento de ARTs pelas empresas responsáveis pelos projetos desenvolvidos para a Valec'. Coloca que desempenha atividades junto à Valec há 24 anos e 'não tem conhecimento da existência de normatização interna ou de Resolução de Diretoria (RD) estabelecendo esta responsabilidade ao superintendente de projetos'.

24.Transcreve o item 3.1 do Regimento Interno da Valec (págs. 5-6 da peça 186), no qual estariam relacionadas às competências da Superintendência de Projetos, cargo outrora ocupado pelo recorrente.

25.Preleciona que 'a responsabilidade do servidor, perante terceiros e perante a própria Administração, é subjetiva e pressupõe prova de ter ele agido com culpa ou dolo, para só então se configurar a obrigação de indenizar'. Cita o § 6º do art. 37 da Constituição Federal.

26.Entende que 'não estão presentes nenhum dos elementos integrantes da culpa: imperícia, negligência ou imprudência. Isto, porque não se pode falar em imperícia uma vez que: (i) o recorrente não tinha, por atribuição, a exigência de ARTs dos técnicos da Enefer, conforme Regimento Interno da

Valec; (ii) não houve qualquer tipo de falha na representação ou omissão de elementos no boletim de sondagem da SP 16; (iii) não houve o recebimento indevido do projeto básico do trecho Campinorte/GO - Água Boa/MT e também não houve a irregular liquidação da respectiva despesa'.

27.Acredita que 'sempre zelou pelo cumprimento de suas atribuições e/ou das solicitações que lhe eram encaminhadas por Dirigentes da Valec', o que afasta eventual conduta negligente.

28.Conclui que 'não foi negligente, imprudente ou imperito quanto ao assunto (conduta culposa) e não teve a intenção de lesar os cofres públicos (conduta dolosa). Assim, não há como lhe imputar qualquer conduta dolosa ou culposa'.

29.Ressalta que 'agiu, a todo o tempo, de boa-fé, o que deveria ter sido considerado por este Tribunal de Contas da União para fins de exclusão da responsabilidade que ensejou a imputação da penalidade de multa'.

III.1.2.2 – Análise

30.No que tange à conduta do recorrente de ter encaminhado para aprovação Projeto Básico destituído de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART), o Exmo. Ministro-Relator ***a quo*** *apresentou a situação encontrada pela equipe de auditoria que se mostrou potencialmente danosa ao Erário, na proposta de deliberação que fundamenta o acórdão recorrido, à pág. 3 da peça 172:*

'13. Com efeito, a fiscalização promovida pelo TCU revelou irregularidades de extrema gravidade. Ainda que se pudesse relevar a ausência de licitação específica para elaboração de projeto básico e a não discriminação do valor pago por esse serviço, as falhas que a partir daí se seguiram punham em risco a consistência física, os prazos e os custos das obras a serem realizadas, e só foram contornadas a partir da atuação desta Corte.

14. Os projetos básico e executivo, até então existentes, não ofereciam parâmetros quantitativos e qualitativos mínimos para escolha das soluções de fundações e para o correto dimensionamento da estrutura das obras de arte especiais, pois não haviam sido obedecidos sequer os requisitos de sondagem estabelecidos em normas internas da Valec, tampouco providenciado o detalhamento das obras de arte especiais. Tudo isso agravado pela ausência de Anotação de Responsabilidade Técnica e de aprovação do projeto pela autoridade competente, de tal modo que se houvesse comprometimento à integridade física da obra, não seria conhecida nem mesmo a autoria do projeto.' (ênfase acrescida)

31.Destaca-se que dentre as atribuições do recorrente previstas no item 3.1 do Regimento Interno da Valec (págs. 5-6 da peça 186), estava a de '(ii) realizar, analisar e submeter à aprovação da Diretoria-Executiva os estudos e projetos básico e executivo'. Portanto, era de competência deste recorrente realizar e analisar o projeto básico em questão, o qual por determinação legal deve ser constituído das devidas ART.

32.Sobressai, ainda, a previsão de '(x) gerenciar os contratos relativos à sua área', no qual se insere o contrato inquinado, pois a empresa Enefer, que deveria prestar serviços de apoio técnico e administrativo à superintendência dirigida pelo recorrente, terminou por elaborar o referido projeto básico deficiente.

33.De fato, as ações de realizar e analisar os projetos básicos relativos à sua área torna intrinsecamente ligada a atuação do superintendente, ora recorrente, qualquer deficiência grave encontrada no supracitado projeto de engenharia.

34.Conclui-se, deste modo, que o recorrente praticou o ato de encaminhar Projeto Básico deficiente, no legítimo exercício de seu cargo público, ato que não tem natureza meramente opinativa e que conduziu a contratação e a execução das demais etapas da obra sem o devido arcabouço técnico, ao arrepio do disposto no inciso IX do art. 6º da Lei 8.666/1993.

35.Logo, há relação direta entre a conduta, em relação à qual lhe foi solicitado esclarecimento e sobre a qual apresentou razões de justificativa, e a multa que lhe fora imputada nos exatos termos do acórdão recorrido.

*36.No que concerne à culpabilidade, verifica-se, no caso concreto, a existência de culpa contra **legem**, não se tratando de configuração de responsabilidade objetiva, pelo contrário, de descumprimento de norma regulamentar.*

37.Note-se que o ato de gestão praticado pelo recorrente não se resume, como tenta transparecer o recorrente, em mero esquecimento de formalidade referente a uma simples ART, mas, em verdade, no descumprimento das normas e leis aplicáveis às contratações públicas que deságuam na prestação de serviço deficiente e em potencial dano ao Erário.

38.Responsabilidade que somente poderia ser afastada caso as irregularidades decorressem de vícios ocultos, dificilmente perceptíveis no âmbito da análise procedida pela autoridade encarregada de encaminhar o projeto básico em questão.

39.No caso concreto, entretanto, os vícios não podem ser considerados como 'ocultos', uma vez que não foi recolhida a ART por descumprimento das normas vigentes. Inadimplência reconhecida pelo recorrente e pela própria Valec, cujo normativo não apresenta qualquer excepcionalidade, sendo exigência básica a ser seguida.

40.Obrigação que consta de forma expressa da Súmula-TCU 260, dada sua importância:

'É dever do gestor exigir apresentação de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) referente a projeto, execução, supervisão e fiscalização de obras e serviços de engenharia, com indicação do responsável pela elaboração de plantas, orçamento-base, especificações técnicas, composições de custos unitários, cronograma físico-financeiro e outras peças técnicas.'

41.No entanto, ainda que se entenda que tal determinação adveio da própria instituição, não houve sequer menção de advertência pelo responsável da área, ora recorrente, nem sua discordância expressa em relação ao entendimento equivocado da Valec ou da empresa contratada. Não se pode olvidar que a ausência das referidas ARTs não pode passar despercebida por aquele que deveria realizar, analisar e encaminhar os projetos ao encargo da Superintendência de Projetos.

42.Somente após atuação deste Tribunal, houve adoção extemporânea de medidas corretivas, pois que a equipe de auditoria já havia alertado no Relatório que acompanha o Acórdão 1.949/2011-Plenário (pág. 8 da peça 51):

'4.4.3. Conclusão da Equipe: Os responsáveis não elidiram o apontamento, pois as ARTs apresentadas foram recolhidas após a emissão do relatório preliminar de fiscalização. Assim, quando foi realizada a licitação que utilizou o projeto básico como subsídio, não existiam ainda as devidas anotações de responsabilidade técnica. As novas ARTs, com datas de recolhimento a partir de 14 de junho de 2011, apenas comprovam a irregularidade apontada, ensejando o encaminhamento da documentação ao Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia (Confea), para apuração de eventual falta ética profissional. A alegação de que a empresa contratada inadvertidamente considerou que as ARTs anteriores seriam suficientes demonstra a fragilidade da fiscalização realizada pela Valec, pois a conferência da regularidade da responsabilidade técnica é obrigação da contratante. Quanto à situação presente, a emissão, ainda que intempestiva, de Anotações de Responsabilidade Técnica, permitirá a eventual responsabilização dos projetistas.' (ênfases acrescidas)

43.Assim, do descumprimento da legislação pertinente resultou a adoção de projeto básico deficiente, o qual certamente desencadeará falhas técnicas nas etapas subsequentes de importante obra ferroviária.

44.Impende, ainda, desfazer eventual confusão em relação ao ressarcimento ao Erário, suscitado pelo recorrente, e à aplicação da multa com fundamento na Lei Orgânica do TCU; ressalte-se que estes autos não tratam em momento algum de ressarcimento ao Erário, e sim da atuação do TCU no âmbito do controle externo da Administração Pública Federal.

*45.Cabe reiterar que a sanção de multa aplicada ao recorrente, no valor de R$ 20.000,00, teve por fundamento o inciso II do art. 58 da Lei 8.443/1992, normativo que se amolda com perfeição **in casu**, onde houve a aplicação de multa em razão da comprovação de atos praticados com grave infração à norma legal de natureza operacional e patrimonial.*

*46.Multa, esta, que será valorada entre cinco e cem por cento do valor atualizado do montante estipulado no **caput** do art. 58 da Lei 8.443/1992, o que, por sua vez, se encontra normatizado e atualizado pela Portaria 75/2013, de 6/3/2013 (sob o amparo do § 1º do art. 268 do RI/TCU), a qual o fixou em R$ 43.953,79, para o ano de 2013.*

47.Portanto, à luz desses dispositivos, o valor aplicado de R$ 20.000,00 (item 9.2.) corresponde a 45% do valor máximo retrocitado. O que, por sua vez, se encontra dentro dos parâmetros estabelecidos pelo RI/TCU e, por consectário lógico, dentro dos propósitos dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sendo legal e regimentalmente embasado.

48.Verifica-se, sobremaneira, que a dosimetria aplicada se mostra bastante razoável e proporcional à gravidade apontada, bem como foi devidamente individualizada na pessoa do recorrente. Além de se inserir perfeitamente na margem discricionária legalmente conferida a esta Casa para a realização efetiva do controle externo no âmbito da Administração Pública Federal.

*49.Assim sendo, a simples alegação de que atuou de boa-fé não se presta a alterar o fundamento da multa infligida ou seu **quantum**, uma vez que a avaliação subjetiva de sua conduta não se relaciona com a tipificação legal prevista no art. 58 da LO/TCU.*

*50.O mesmo não se pode dizer a respeito da culpa, uma vez que a conduta do agente está eivada de culpa contra a legalidade. Ressalte-se que a culpa **latu sensu** advém, entrementes, da culpa contra a legalidade, uma vez que a grave infração à norma legal resultou da violação de obrigação imposta pela Lei 8.666/1993 e o inciso XXI do art. 37 da Carta da República, o que não resta margem para apreciar a conduta do agente, que conscientemente deixou de fiscalizar a execução daquele contrato pelo qual deveria zelar.*

*51.Sergio Cavalieri Filho (**in** Programa de Responsabilidade Civil, 7ª ed., rev. e ampl., 2007, p. 40) traz luz ao cerne desta questão, ao citar o insigne Desembargador Martinho Garcez Neto, pontilhando que 'Estabelecido o nexo causal entre o fato danoso e a infração da norma regulamentar, nada mais resta a investigar: a culpa – que é **in re ipsa** – está caracterizada, sem que se torne necessário demonstrar que houve imprudência ou imperícia'(ênfase acrescida).*

*52.Cita-se, novamente, o ilustre Professor Sergio Cavalieri Filho (idem, 2007, p. 41), ao desvelar o que se convencionou chamar de culpa contra a legalidade, nos dizeres do insigne magistrado Martinho Garcez Neto: 'quando a simples infração da norma regulamentar é fator determinante da responsabilidade, isto é, desde que entre a sua transgressão e o evento danoso se estabelece indispensável nexo causal, pois, nesta hipótese, o ofensor que executa um ato proibido, ou não cumpre com que determina a lei ou o regulamento, incorre, só por este fato, em culpa, sem que seja **mister** ulteriores investigações'(ênfase acrescida).*

53.Conclui-se, deste modo, que, apesar de ter sido dissociado de sua conduta, neste momento, qualquer dano ao Erário e, consequentemente, eventual ressarcimentoo, a responsabilidade pelas ilegalidades apuradas em abundância na TCE permanece a macular sua atuação administrativa, o que enseja a aplicação de multa ao responsável, conforme pacífica e assentada jurisprudência desta Corte. Dado que, a multiplicidade de ilegalidades avaliadas em conjunto é fundamento suficiente para a aplicação da multa, prescrita no art. 58, inciso, II, da LO/TCU.

54.Em relação à alegação de que já foram recolhidas as devidas ARTs, reputa-se irreparável a análise feita em primeira instância administrativa, uma vez que a adoção de tal medida não apaga a mácula da gestão daquele que encaminhou o projeto básico deficiente.

55.Do contrário, estar-se-ia diante de quadro deveras pernicioso à Administração Pública, pois a adoção de medidas administrativas posteriores à fiscalização interna ou externa, tão somente para reparar a irregularidade grave perpetrada, tornaria compensatória a atuação ilegal e aumentaria a sensação de impunidade geral vigente. Uma vez que os gestores transgressores, ainda que devidamente responsabilizados por atos danosos, não seriam mais punidos simplesmente por fazerem tardiamente aquilo determinado pelos órgãos de controle, o que desconsideraria a sua verdadeira atuação no âmbito de suas funções.

56.Ademais, como pontuou de forma precisa o Exmo. Ministro-Relator ***a quo*** *na proposta de deliberação que fundamentou o acórdão recorrido (pág. 3 da peça 172):*

'16. Cabe salientar que a anulação promovida pela Valec fulminou a Concorrência 1/2011, destinada à contratação da elaboração do projeto executivo do trecho Campinorte/GO - Água Boa/MT. Isso não significa a perda de objeto deste processo, porque as sondagens insuficientes e a consequente inconsistência de projetos básicos dizem respeito aos trabalhos que devida ou indevidamente resultaram da Concorrência 3/2009 e da Concorrência 11/2010. Os projetos elaborados com suporte nos contratos decorrentes desses dois certames, estivessem ou não previstos em edital, foram integralmente remunerados, mas é sabido que esses instrumentos necessitarão de revisão, cujos parâmetros básicos foram estabelecidos pelos Acórdãos 355/2012 e 1.098/2012 do Plenário.

17. Assim, embora não seja possível quantificar o montante indevidamente despendido com esses projetos, certo é que o dano se propagaria ainda mais não fosse a atuação tempestiva desta Corte para impedir que os projetos inconsistentes fossem utilizados como premissa para novas etapas do planejamento e da execução da obra.

18. Diante desses elementos, manifesto minha anuência à análise efetuada pela unidade técnica de que, em face da prática de grave infração às normas legais e regulamentar, cabe aplicar individualmente aos responsáveis a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992. No sentido de que a mera insubsistência de procedimento licitatório irregular não afasta a punibilidade dos agentes, menciono os Acórdãos 1.733/2010, 858/2011, 3.278/2011, 968/2012, todos do Plenário.' (ênfases acrescidas)

57.Logo, devem ser afastados os argumentos apresentados com intuito de elidir a responsabilidade do recorrente, seja pela importância deste, pela culpa do recorrente pelo ato por ele emanado ou por sua eventual boa-fé.

III.1.2.3- Item 15.3: Aprovar o Relatório de Sondagem do Furo SP16, Estaca 31+040, na Ponte sobre o Ribeirão do Meio, que não apresentava dados nos campos: 'Resistência À Penetração Do Barrilete Tipo Spt', 'Número De Amostra', 'Nível D'água' e 'Soma Do Número De Golpes'.

58.Assevera 'que não houve falha no preenchimento dos resultados no boletim da sondagem SP16, e no projeto da obra de arte especial. Isso porque, os técnicos da empresa Enefer, ao detectarem, quando da realização da sondagem SP16, a existência de uma superfície de material pétreo a uma altura muito reduzida (0,80 m), destacaram a impenetrabilidade do material. Este fato foi determinante para se executar outra sondagem, a SP16 I (págs. 38-39 da peça 186), na estaca 31+016, na mesma ponte, para poder então verificar se a superfície impenetrável ainda persistia, ou se tratava de um matacão isolado na estaca 31+040'.

59.Obtempera que a norma da Valec 'então vigente acerca da realização de sondagens era clara ao prever a realização de uma sondagem de cada lado do rio. Como a sondagem SP16 não pode ser regularmente realizada, diante da existência de material impenetrável a uma altura reduzida (0,80 m), foi determinada a execução de outra sondagem que, como já mencionado, foi denominada como sondagem SP 16 I. Esta providência teve como objetivo precípuo atender à normatização da Valec e assegurar que a elaboração do projeto básico se desse de forma consistente'.

60.Informa que solicitou esclarecimentos à Empresa Enefer, acerca do preenchimento do boletim e da realização da sondagem SP 16 (documentos às págs. 40-41 da peça 186), como forma de subsidiar sua defesa. Colaciona a resposta da empresa, onde ela informa que 'a sondagem SP16 foi iniciada com trado e que não teria realizado o ensaio de SPT em razão de se tratar de solo impenetrável a menos de 1,0 m, e de que não teria encontrado. Respondeu, ainda, que a observação 'Impenetrável ao SPT pelo processo de lavagem' foi corrigida na revisão 1, em janeiro de 2011' (págs. 42-43 da peça 186).

61.Pontua que a informação, não aceita pelo TCU, 'impenetrável ao SPT pelo processo de lavagem', é fruto de erro no preenchimento da Empresa Enefer, por ela admitido e corrigido.

62.Recorrente vem requerer a juntada das cópias dos boletins das sondagens SP 16 e SP 16 I (págs. 49-51 da peça 186).

63.De posse da informação da empresa e uma vez que o TCU não acatou a argumentação do recorrente em primeira instância administrativa, no tocante a ter-se iniciado a sondagem SP 16 com o emprego de trado, esclarece que o procedimento seguido pela Valec estava descrito no excerto da norma NBR 6484 - 2001 (págs. 44-48 da peça 186), colacionada desta feita.

64.Qualifica, novamente, as irregularidades como meras falhas formais, que não legitimariam a aplicação de multa à ele, 'na medida em que ele não praticou qualquer ato grave, lesivo ao erário, não estando, assim, configurados os pressupostos detalhados no art. 58, inciso lI, da Lei nº 8.443/92 para a aplicação da pena de multa'.

III.1.2.4 – Análise

65.Destaca-se, uma vez mais, que, entre as atribuições da Superintendência de Projetos, pertinentes ao deslinde das questões recursais, encontram-se as ações de realizar, de analisar e de submeter à aprovação da Diretoria-Executiva os estudos e projetos básico e executivo.

66.Note-se que todos os argumentos apresentados pelo recorrente não afastam a irregularidade em si, qual seja a existência de Projeto Básico deficiente que serviu de subsídio para a contratação e a execução das demais etapas do trecho ferroviário.

67.Pelo contrário, a cada oitiva do recorrente percebe-se o desconhecimento dos aspectos técnicos contratados e superficialmente executados pela empresa Enefer, que certamente resultariam em maiores dispêndios ao Erário, pois haveria a necessidade das devidas correções, e em alterações de grande magnitude no Projeto Executivo e na própria execução do trecho ferroviário.

68.Nesse sentido, o relatório que acompanha o acórdão recorrido refutou as razões de justificativa que, naquele momento, também buscavam extemporaneamente corrigir fato consumado (pág. 9 da peça 173):

'75. Ademais, a alegação de deixar de preencher o boletim de sondagem por atingir camada impenetrável pelo método a trado por ser prática usual não é acompanhada de elementos que comprovem tal informação.

76. Assim, as alegações não são capazes de afastar a irregularidade.

77. Prossegue o Sr. Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida alegando que foram atendidos os normativos da Valec quanto às sondagens.

78. O responsável apresenta dados de sondagens, e, até mesmo, pranchas de desenho de obras de arte especiais, com dados diferentes daqueles constantes no projeto básico disponíveis aos licitantes à época do certame.

79. Segundo o responsável, a extrapolação dos resultados das sondagens não implicou em subdimensionamento das fundações das obras de arte especiais.

80. Alega o Sr. Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida, textualmente, que, 'em alguns desenhos referentes ao detalhamento das estruturas (elevação geral), as sondagens não foram todas devidamente representadas, correções estas que já foram providenciadas'.

81. Aduz que a falha de apresentação das sondagens não influenciou na licitação, pois tais sondagens foram também representadas nos desenhos do projeto geométrico.

82. Os argumentos do responsável não são capazes de afastar as irregularidades, pois as correções posteriores à intervenção desta Corte de Contas não são capazes de sanar a irregularidade ocorrida à época da licitação, mas apenas de tentar fazer cessar eventuais efeitos futuros.

83. Diferentemente do alegado, a representação das sondagens nos desenhos do projeto geométrico não supre as deficiências, pois tais representações indicam somente a localização de pontos de sondagem, sem apresentar seus dados, os quais são essenciais para o correto dimensionamento das estruturas das obras de arte especiais.

84. A apresentação da localização geográfica de uma sondagem, desacompanhada dos dados obtidos em tais processos, não é informação possível de conferência ou de utilização para as etapas subsequentes do projeto.'

69.De acordo com essa realidade fática, encontrada pela auditoria, que o acórdão recorrido imputou responsabilidade ao recorrente pela aprovação daquele Projeto Básico deficiente.

70.Torna-se imperioso aclarar que por meio da punição aplicada se almeja, primordialmente, reprimir e coibir atitudes semelhantes às encontradas no presente TC. Nesse sentido, a valoração da pena a ser aplicada não deve guardar qualquer relação com eventuais débitos apurados, pois o bem jurídico a ser resguardado, neste momento, não é o financeiro, e sim a necessária transparência e constante fiscalização dos gastos públicos.

71.Portanto, a aplicação da multa se alicerçou, principalmente, na frustração aos princípios fundamentais das despesas públicas insculpidos na Constituição Federal e na legislação correlata, ante as graves irregularidades que macularam o controle dos recursos federais despendidos.

72.De fato, neste caso específico, a análise cabível a afastar a imputação da multa reside na comprovação documental ou doutrinária de que o responsável, ora recorrente, teria, à época, tomado todas as medidas de sua alçada para assegurar o controle destes gastos. Com efeito, caso se chegue à conclusão de que os documentos, acostados aos autos pelo responsável, são hábeis o suficiente para comprovar a ação diligente dele, à época, a multa que lhe fora cominada, posto que terá perdido seu suporte de validade, deverá ser relevada.

73.A contrario ***sensu,*** *evidentemente, se a documentação carreada aos autos não se mostrar materialmente suficiente a evidenciar a conduta diligente do responsável, a multa deverá ser mantida.*

74.Desafortunadamente, constata-se, de plano e a toda evidência, que o recorrente peremptoriamente não teve o mínimo de desvelo necessário para atuar de forma escorreita no âmbito de suas funções administrativas, à época, confirmando a irregularidade e só se preocupando em aclarar a situação inquinada e buscar os detalhes técnicos do projeto básico, que encaminhou a mais de dois anos, após ser multado por esta Corte de Contas, não cabendo, por conseguinte, a ilação de que estas eram, apenas, irregularidades de caráter meramente formal.

75.Dos fatos expostos, firma-se a convicção da atuação irregular do responsável que praticou atos com grave infração à norma legal de natureza operacional, situação concreta que se subsome á hipótese legal do inciso II do art. 58 da Lei Orgânica do TCU.

III.1.2.5 - Item 15.3: Receber o Projeto Básico do Trecho Campinorte/Go-Água Boa/MT e promover a liquidação da respectiva despesa, a despeito da inobservância dos parâmetros mínimos para a realização dos estudos geológicos fixados em Normativos Internos da Valec.

76.Informa que 'todos os elementos das sondagens e ensaios realizados no projeto básico foram apresentados no Anexo I - ENSAIOS E PROSPECÇÕES'. Alega que se houvesse 'alguma dúvida quanto a uma possível falha de representação da sondagem nos projetos, a dúvida seria passível de ser facilmente sanada pela consulta ao anexo de Estudos Geotécnicos, parte integrante do projeto básico' (págs. 54-55 da peça 186).

77.Obtempera que obedeceu as normas 'da Valec, nos locais em que havia a previsão de construção de obras de arte especiais foram executadas, no mínimo, uma sondagem em cada margem do rio, de acordo com a norma 80-EG-000A-29-0000 (Rev. 1) e sua Rev. 6, ambas anexas, o que se deu em atendimento às exigências deste próprio Tribunal de Contas' (págs. 56-58 da peça 186).

78.Colaciona desenho relativo à ponte projetada sobre o Ribeirão do Meio (págs. 59-60 da peça 186).

79.Relata que, no trecho entre Campinorte/GO e Água Boa/MT, elaborado pela empresa Enefer, existem '29 (vinte e nove) projetos de obras de arte especiais, com a realização de 68 (sessenta e oito) sondagens a percussão. Destas, apenas 01 (uma) foi apontada pelo TCU com suposta deficiência (SP 16) no preenchimento do boletim ou relatório de sondagem, o que representa 1,47% do total realizado'.

80.Acredita ter demonstrado claramente 'que não houve o recebimento indevido pelo recorrente do projeto básico do trecho Campinorte/GO - Água Boa/MT, bem como irregularidade na liquidação da respectiva despesa, o que impõe seja reformado o Acórdão 870/2013 - Plenário, uma vez que não houve

prejuízo técnico ou financeiro para o erário ou para o interesse público a ensejar a aplicação da penalidade de multa'.

III.1.2.6 – Análise

81.Observa-se, inicialmente, que o recorrente e o gestor do contrato foram ouvidos, neste ponto, por receber o projeto básico do trecho Campinorte/GO-Água Boa/MT e promover a liquidação da respectiva despesa, a despeito da inobservância dos parâmetros mínimos para realização dos estudos geológicos fixados em normativos internos da Valec.

82.Note-se que a irregularidade a ele atribuída advém da inobservância dos parâmetros mínimos para realização dos estudos geológicos fixados em normativos internos da Valec. Fundamental, portanto, delinear o que exigiam os referidos normativos da Valec à época da atuação do recorrente.

83.O Relatório do Acórdão 949/2011 - Plenário (peça 50), proferido na sessão de 27/7/2011, decisão na qual foi autorizada a realização de oitiva da Valec e audiência dos responsáveis, retratou a situação encontrada, nos seguintes termos, às págs. 3-5 da peça 51:

'4.2. INSUFICIÊNCIA DAS SONDAGENS QUE EMBASARAM O PROJETO BÁSICO DO TRECHO CAMPINORTE/GO – ÁGUA BOA/MT

4.2.1. Situação encontrada

'O projeto básico Campinorte/GO - Água Boa/MT, apresentado como subsídio à elaboração do projeto executivo, contém deficiência grave nas sondagens, como resultado da falha de previsão no normativo Valec 80-EG-000A-29-000 Rev. 1, o qual foi indicado no termo de referência do Edital 001/2011 como normativo a ser seguido. A norma Valec citada prevê, para a fase de projeto básico, apenas a realização de um furo de sondagem em cada margem do obstáculo a ser transposto.

(...)

Ademais, conforme demonstrado adiante, nem mesmo a insuficiente previsão normativa da Valec foi atendida. Para observação das sondagens realizadas para elaboração do referido projeto básico, foi tomado como amostra o conjunto de pontes e viadutos do Lote 01 (evidência intitulada 'Obras de arte Especiais - Lote 1'), do qual extraem-se os seguintes resultados:

a) Viaduto sobre a BR-153 - 51 metros de extensão em três apoios: dois furos de sondagem, nenhum deles realizado em qualquer dos apoios;

b) Ponte sobre o Rio do Veado - 121 metros de extensão em cinco apoios: não há indicação de sondagem;

c) Ponte sobre o Rio Galheiros - 91 metros de extensão em dois apoios: dois furos de sondagem fora da extensão da ponte;

d) Viaduto sobre a GO-347 - 91 metros de extensão em cinco apoios: um único furo de sondagem, realizado sem coincidir com quaisquer dos apoios;

e) Ponte sobre o Ribeirão do Meio - 91 metros de extensão em quatro apoios: um único furo de sondagem, realizado sem coincidir com quaisquer dos apoios;

f) Ponte sobre o Córrego Pouso Falso - 96 metros de extensão em quatro apoios: um único furo de sondagem, realizado sem coincidir com quaisquer dos apoios;

g) Ponte sobre o Córrego Fundo - 91 metros de extensão em quatro apoios: dois furos de sondagem, nenhum deles realizado em quaisquer dos apoios; e

h) Ponte sobre o Rio do Peixe I - 145 metros de extensão em 4 apoios: dois furos de sondagem, nenhum deles realizado em quaisquer dos apoios.

Como demonstrado, a totalidade das pontes e viadutos do Lote 1 teve seus projetos básicos elaborados sem a realização das investigações geológicas mínimas necessárias à adequada caracterização dos solos. Nem uma única sondagem foi realizada sob qualquer dos apoios a ser construído.

Na amostra estudada, compreendendo pontes de mais de noventa metros de extensão, submetidas a cargas acima de trinta e duas toneladas por eixo da composição ferroviária, observa-se que a maior

investigação geológica foi a realização de apenas dois furos de sondagem, fora dos apoios, chegando até mesmo a realizarem-se furos de sondagem apenas fora da extensão da ponte.

No caso da Ponte sobre o Rio do Peixe I, o projeto básico de seus 145 metros de extensão foi feito considerando uma investigação geológica baseada em apenas dois furos de sondagem que não coincidem com quaisquer dos apoios.

Nesses casos, o solo sob os apoios a serem construídos não teve sua composição determinada, o que faz com que o dimensionamento da estrutura tenha grau de imprecisão inaceitável, pois não é baseado em dados reais, mas em estimativas sem parâmetros adequados.

(...)

Assim, demonstrado está que é elevado e inaceitável o risco decorrente da contratação nas condições atuais.'

84.Poder-se-ia exigir que o recorrente, então superintendente de projetos da Valec, tivesse atuado para alterar os normativos do Órgão, a fim de que estes contemplassem estudos técnicos eficientes e pertinentes à empreitada, os quais deveriam balizar os padrões mínimos dos projetos básicos que sua Superintendência produzia.

85.O TCU asseverou que havia falha de previsão do normativo da Valec (Rev. 1 às págs. 16-17 da peça 196), a qual só foi corrigida pela Valec por meio da Revisão 6 do normativo (pág. 20 da peça 196).

86.Estabelecida esta realidade factual, cabe perscrutar se houve realmente inobservância da exigência mínima de 1 furo de sondagem em cada margem do obstáculo a ser transposto.

87.Destarte, não obstante o cargo que ocupava o compelir a atuar de forma pró-ativa, o que não se verificou, fica evidente que sua atuação foi aquém das exigências do próprio normativo, uma vez que as sondagens nos obstáculos analisados no relatório supramencionado (peça 51): ponte sobre o Rio do Veado, viaduto sobre a GO-347, ponte sobre o Ribeirão do Meio e ponte sobre o Córrego Pouso Falso, não contemplaram a obrigatoriedade estampada no normativo original da Valec, qual seja, a realização de estudo geológico em cada uma das margens dos obstáculos, pois, nos casos citados, só contaram com um único furo ou nenhum furo de sondagem.

88.Por consectário lógico, as normas da Valec foram descumpridas, pois ficou claramente demonstrado que, 'nos locais em que havia a previsão de construção de obras de arte especiais', não foram executadas, 'no mínimo, uma sondagem em cada margem do rio', independentemente da necessidade de se realizar a prospecção do solo em cada um dos apoios.

89.Desse modo, não há como acolher o argumento apresentado.

III.1.3. – Razões recursais do Sr. Júlio César Fontes Monnerat, Gestor do Contrato (R002 - peça 196).

90.Alega que 'as medições eram realizadas mensalmente e em conformidade com o contrato, o que não poderia ser de outra maneira'. Cita o ANEXO III-NORMAS PARA MEDIÇÃO E PAGAMENTO (págs. 14-15 da peça 196), constante do Edital de Concorrência 3/2009 e, por consequência, no Contrato 19/2010.

91.Destaca 'que os serviços de geotecnia foram executados obedecendo rigorosamente ao normativo da Valec número 80-EG-000A-29-0000 REV. 1, ESTUDOS GEOTECNOLÓGICOS' (págs. 16-17 da peça 196).

92.No item 3.4.2.-Projeto Básico, na Revisão 6 (pág. 20 da peça 196), observa-se a determinação textual para que se execute 'um furo de sondagem à percussão em cada margem'. Obtempera que 'não há exigência no normativo da Valec de que os furos no Projeto Básico devessem coincidir com algum apoio' até a referida revisão.

93.Pondera que a 'falha no normativo da Valec foi posteriormente corrigida, passando a exigir no mínimo um furo de sondagem à percussão ou mista em cada apoio, conforme normativo 80-EG-000A-29-0000 REV. 6' (págs. 19-20 da peça 196). Entretanto, à época da execução dos trabalhos, 'o normativo válido era o 80-EG-000A-29-0000 REV.1. Portanto, por mais deficiente que fosse o normativo da Valec

este foi integralmente atendido, não se caracterizando no caso em questão em descumprimento das normas'.

94.Logo, não vislumbra sua responsabilidade em relação às 'críticas emanadas por este egrégio Tribunal de Contas da União a respeito das poucas sondagens realizadas para as obras de transposição', 'uma vez que as falhas apontadas são de cunho institucional, tendo em vista que a Valec como empresa pública editou as suas próprias normas e especificações técnicas'.

95.Reafirma que 'todas as obras citadas no relatório tiveram, no mínimo, um furo de sondagem em cada lado, conforme previsto na norma da Valec', vigente à época de sua gestão.

96.Aduz que 'não cabia, portanto, ao recorrente, recusar o resultado e as quantidades de sondagens, pois estas atendiam ao previsto nas normas da Valec'.

97.Diverge do Relatório do TCU e afirma que 'todos os dados relativos às sondagens constam do conjunto do projeto, com seus respectivos boletins e ensaios, onde são apresentados a identificação da sondagem, o nível d'água, os resultados dos ensaios SPT e a profundidade alcançada nas sondagens', apresentados no Anexo I - ENSAIOS E PROSPECÇÕES (págs. 21-69 da peça 196).

98.Entende que 'a responsabilidade do servidor perante terceiros e à própria Administração, é subjetiva e pressupõe prova de ter ele agido com culpa ou dolo, para só então se configurar a obrigação de indenizar'. Cita o § 6° do art. 37 da Constituição Federal.

99.Solicita a reconsideração da multa aplicada, ante 'a inexistência de culpa ou dolo na conduta do recorrente' e de que 'ele não causou dano ao erário e, muito menos, violou um dever de cuidado objetivo'.

100.Aduz que somente 'seria legítima a imputação de multa ao recorrente quando sua conduta, além de revestida dos elementos dolo ou culpa, tivesse causado inequívoca lesão ao erário, o que, definitivamente, não ocorreu'.

101.Avalia ser imperioso considerar sua boa-fé.

III.1.4 – Análise

102.Observa-se, inicialmente, que o então Gestor do Contrato 19/2009, Sr. Júlio César Fontes Monnerat, foi ouvido por receber o projeto básico do trecho Campinorte/GO-Água Boa/MT e promover a liquidação da respectiva despesa, a despeito da inobservância dos parâmetros mínimos para realização dos estudos geológicos fixados em normativos internos da Valec.

103.Note-se que a irregularidade a ele atribuída advém da inobservância dos parâmetros mínimos para realização dos estudos geológicos fixados em normativos internos da Valec. Nesse sentido, mostra-se fundamental, portanto, delinear o que exigiam os referidos normativos da Valec à época da atuação do recorrente.

104.O Relatório do Acórdão 949/2011 - Plenário (peça 50), proferido na sessão de 27/7/2011, decisão na qual foi autorizada a realização de oitiva da Valec e audiência dos responsáveis, retratou a situação às págs. 3-5 da peça 51.

105.Pontua-se, preliminarmente, que cabe ao fiscal do contrato observar os normativos que regem a contratação e não exigir dele que atue além daquilo que as partes acordaram ou que o Órgão ao qual é subordinado entende como suficiente e exigível, ainda que esta atuação pudesse resultar em benefícios ao contratante.

*106.Nessa acepção, observa-se que a análise empreendida no subitem III.1.2.6. **supra**, aproveita ao recorrente, porquanto sua atuação deu-se ao arrepio dos normativos vigentes à época da contratação.*

107.Sobressai, portanto, no caso concreto, que somente atuando nos exatos ditames legais haverá a aplicação dos recursos públicos com a devida transparência e publicidade, princípios inerentes a esta atividade pública. Do contrário, o controle dos recursos estará sendo burlado. Escancarando, assim, inúmeras possibilidades de desvio e malversação dos valores que deveriam ser utilizados única e exclusivamente em benefício do bem comum.

108.Torna-se imperioso aclarar que por meio da condenação em questão se almeja, primordialmente, reprimir e coibir atitudes semelhantes às encontradas no presente Relatório de Auditoria, aspirando uma mudança de atitude daqueles que deveriam zelar pelos recursos públicos.

109.Altercou o defendente, outrossim, a inexistência de dolo ou de culpa e de lesão ao Erário. Além de clamar pela consideração de sua 'boa-fé' no juízo de valor dos atos inquinados.

110.Insta esclarecer à defesa que a sanção de multa aplicada ao recorrente teve por fundamento o inciso II do art. 58, combinado com o parágrafo único do art. 19, o qual remete às ocorrências da alínea 'b' do inciso III do art. 16, todos da Lei 8.443/1992, normativos que se amoldam com perfeição ***in casu****, onde houve a comprovação de atos praticados com grave infração à norma legal de natureza operacional e patrimonial, ajuizamento que não decorreu da comprovação de qualquer dano ao erário ou, até mesmo, da apuração de dolo ou de má-fé.*

111.Em relação à culpa contra ***legem*** *do recorrente, aproveita-se a análise empreendida nos parágrafos 50-56 desta instrução.*

III.1.5 – Razões recursais do Sr. José Francisco das Neves, Diretor-Presidente da Valec (R003 - peça 202).

112.Esclarece 'que o projeto básico estava sendo elaborado pela equipe de projetistas da Valec no Rio de Janeiro e a Empresa Enefer era utilizada para dar apoio técnico dentro da abrangência do Contrato n° 19/2010, cujo objeto era a prestação de serviços de apoio técnico e administrativo à superintendência de projetos - Supro'.

113.Relata circunstâncias técnicas e de qualidade de mão de obra à sua disposição. Pondera terem ocorrido melhorias com a composição da superintendência de projetos, montada com a orientação do Eng. Mesquita, ora recorrente. Coloca que 'o trecho de Água Boa/MT a Lucas do Rio Verde/MT bem como os demais trechos futuros a serem projetados pela Valec também só seriam feitos através de projetos executivos e através da superintendência de projetos que já estava sendo montada em Brasília na sede da Valec'.

114.Considera 'que os projetos eram elaborados pela equipe técnica da Valec'. Acredita que não promoveu 'a fuga de licitação para a contratação do projeto básico do trecho Campinorte/GO-Água Boa/MT' e nem determinou 'a sua elaboração sob cobertura do Contrato 19/2010'. Solicita 'a reconsideração de anulação da multa de R$ 15.000,00'.

IV.2.2 – Análise

115.O Sr. José Francisco das Neves, Diretor-Presidente da Valec, foi multado por promover fuga à licitação para a contratação do projeto básico do Trecho Campinorte/GO-Água Boa/MT e determinar a sua elaboração sob a cobertura do Contrato 19/2010, cujo objeto era distinto.

116.A gravidade das irregularidades praticadas pelo recorrente no controle da contratação e da execução do contrato mereceu dedicados apontamentos do Exmo. Ministro-Relator ***a quo*** *quando da proposição de deliberação ao Plenário do TCU no acórdão ora guerreado.*

117.Portanto, a aplicação da multa fundamentou-se, principalmente, nos atos praticados com grave infração à Lei de Licitações e Contratos, culminando em ilegalidades que macularam o dispêndio dos recursos repassados.

118.Note-se que ao administrador público não cabe se furtar de seguir os exatos ditames legais por simulacros e pseudo apoios técnicos, pelos quais são pagas vultosas quantias por serviços mal executados. O rol de possibilidades previstas na lei para se realizar as contratações ou dispensá-las pela Administração Pública é taxativo. Logo, não se pode remunerar terceiro contratado sem o devido procedimento licitatório sob o manto de contratações com objetos amplos.

119.Tal incongruência é tão grave que o próprio recorrente, na sintética peça recursal, afirmou que não determinou a elaboração do projeto básico 'sob cobertura do Contrato nº 19/2010' e que a empresa Enefer, em linhas gerais, teria prestado apoio técnico à desqualificada mão de obra, a despeito das ARTs terem sido assinadas, após a cobrança desta Corte de Contas, por elementos do quadro

daquela empresa contratada, que nas palavras do Diretor-Presidente não elaborou o Projeto Básico, mas por ele responsabiliza-se.

120.Igualmente, não guarda relação com os atos inquinados a reorganização administrativa teoricamente orquestrada pelo recorrente. Cabia, em realidade, ao gestor público realizar a devida licitação, adequada aos ditames legais, a fim de contratar aquele que melhor aprouvesse ao interesse público para elaborar o devido projeto básico, e não remunerar empresa que havia sido contratada para fim diverso para produzir estudo inconsistente e inservível ao Estado brasileiro.

121.No que tange à responsabilidade do então Diretor-Presidente da Valec, se fazem pertinentes os apontamentos da análise realizada no subitem III.1.2.2. Logo, as alegações apresentadas não se prestam a afastar as irregularidades, nem modificar a multa que lhe fora imposta por intermédio do item 9.2. do acórdão recorrido.

122.Ante o exposto, em sede recursal, não foi trazido aos autos nenhum documento que detenha o condão de modificar o julgado de origem, Acórdão 870/2013-TCU-Plenário, motivo por que este não está a merecer reforma, devendo ser, por consequência, prestigiado e mantido.

IV - DA PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

123.Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo-se, com fundamento no art. 48 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 285, ***caput*** *e 286, parágrafo único, do RI-TCU:*

I - não conhecer do pedido de reexame interposto pelo Sr. Luiz Carlos Oliveira Machado (222.706.987-20);

II - conhecer dos pedidos de reexame interpostos pelos Srs. Júlio César Fontes Monnerat (422.392.737-04), Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida (341.332.917-00) e José Francisco das Neves (062.833.301-34) contra o Acórdão 870/2013-TCU-Plenário, para, no mérito, negar-lhes provimento;

III - dar conhecimento às entidades/órgãos interessados, ao recorrente, à Valec, à Secretaria de Controle Externo em Goiás, à Secretaria de Controle Externo no Mato Grosso e à Procuradoria da República no Estado do Mato Grosso, assim como à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados da deliberação que vier a ser proferida."

É o relatório.

VOTO

Em apreciação pedidos de reexame interpostos por Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida, ex-Superintendente de Projetos da Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S/A, Júlio César Fontes Monnerat, ex-Gestor de Contrato, José Francisco das Neves, ex-Diretor-Presidente, e Luiz Carlos Oliveira Machado, ex-Diretor de Engenharia, por intermédio dos quais se insurgem contra o Acórdão 870/2013 – Plenário. Nessa decisão, o Tribunal rejeitou as razões de justificativa e aplicou a multa individual prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, no valor de R$ 15.000,00 para os dois primeiros e de R$ 20.000,00, para os outros.

2.O processo teve origem em fiscalização, no âmbito do Fiscobras/2011, das obras da primeira etapa da Ferrovia de Integração Centro-Oeste - Fico, a ser executada por meio de concessão outorgada à Valec, que vai de Campinorte/GO até Lucas do Rio Verde/MT, com custo estimado em R$ 4,1 bilhões.

3.O Relator **a quo**, ao propor as referidas multas, ponderou que os seguintes responsáveis não lograram afastar as respectivas impropriedades:

"*i) José Francisco das Neves: promover fuga à licitação para a contratação do projeto básico do Trecho Campinorte/GO - Água Boa/MT e determinar a sua elaboração sob a cobertura do Contrato 19/2010, cujo objeto era distinto;*

ii) Luiz Carlos Oliveira Machado: a) promover fuga à licitação para a contratação do projeto básico do Trecho Campinorte/GO – Água Boa/MT e determinar a sua elaboração sob a cobertura do

Contrato 19/2010, cujo objeto era distinto; b) aprovar o termo de referência do Edital 1/2011, referente ao projeto executivo do trecho Campinorte/GO - Água Boa/MT, a despeito das seguintes falhas: b.1) relacionadas ao projeto básico: ausência de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART); falta de aprovação, contrariando o disposto no art. 7º da Lei 8.666/1993; deficiência do projeto, em decorrência da inobservância dos parâmetros mínimos para realização dos estudos geológicos fixados em normativos internos da Valec; b.2) atinentes ao termo de referência: determinação de que o detalhamento estrutural executivo das obras de arte especiais ficasse a cargo da empresa construtora, e não da empresa contratada para a elaboração do projeto executivo, em desacordo com o disposto no art. 6º, inciso X, da Lei 8.666/1993; e ausência de exigência de detalhamento dos prazos da obra;

iii) Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida: a) encaminhar para aprovação projeto básico destituído de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART), por meio do Memorando 101/2011-Supro/RJ; b) aprovar o relatório de sondagem do furo SP 16, Estaca 31+040, na ponte sobre o Ribeirão do Meio, que não apresentava dados nos campos 'resistência à penetração do barrilete tipo SPT', 'número de amostra', 'nível d'água' e 'soma do número de golpes'; c) receber o projeto básico do trecho Campinorte/GO - Água Boa/MT e promover a liquidação da respectiva despesa, a despeito da inobservância dos parâmetros mínimos para realização dos estudos geológicos fixados em normativos internos da Valec;

iv) Júlio César Fontes Monnerat: receber o projeto básico do trecho Campinorte/GO - Água Boa/MT e promover a liquidação da respectiva despesa, a despeito da inobservância dos parâmetros mínimos para realização dos estudos geológicos fixados em normativos internos da Valec."

4.Nesta oportunidade, os recorrentes pedem que o Tribunal reexamine a questão para retirar as multas aplicadas.

5.Ao realizar os exames de admissibilidade, a Serur concluiu que os recursos de Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida, Júlio César Fontes Monnerat e José Francisco das Neves deveriam ser conhecidos, por atender às exigências do art. 48 da Lei Orgânica do TCU.

6.Porém, quanto ao recurso de Luiz Carlos Oliveira Machado, a unidade técnica propôs o não conhecimento por ser intempestivo e não apresentar fatos novos, conforme exame realizado na peça 206, que foi parcialmente transcrita no relatório que antecede a este voto

7.De fato, esse responsável foi notificado em 07/05/2013 e deu entrada no recurso no dia 27/05/2013, ou seja, após o termo final (22/05/2013). Além disso, como ele procurou afastar sua responsabilidade apenas com argumentos e teses jurídicas que, ainda que inéditos, não são considerados fatos novos por este Tribunal, a intempestividade não pode ser relevada, pois, conforme bem consignou o auditor da Serur: "*Entendimento diverso estenderia para cento e oitenta dias, em todos os casos, o prazo para interposição dos recursos de reconsideração e pedido de reexame, tornando letra morta o disposto no artigo 33 da Lei 8.443/1992, que estabelece período de quinze dias para apresentação destes apelos. A tentativa de se provocar a pura e simples rediscussão de deliberações do TCU com base em discordância com as conclusões deste Tribunal não se constitui em fato ensejador do conhecimento do recurso fora do prazo legal.*"

8.Assim, o recurso de Luiz Carlos Oliveira Machado não deve ser conhecido.

9.Os demais pedidos de reexame foram analisados pela Serur, concluindo a unidade técnica que a eles deve ser negado provimento.

10.Estou de acordo com a análise e a conclusão da Serur, cabendo tecer, tão somente, as considerações que se seguem.

11.O recorrente Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida, ex-Superintendente de Projetos da Valec, para a impropriedade referente ao encaminhamento de projeto básico sem a ART, alega, em suma, que: "*a não apresentação das ARTs específicas é mera falha formal, já suprida e sanada pela Valec, não tendo ela, por conseguinte, causado qualquer lesão ou prejuízo ao erário, o que, por si só, tornaria insubsistente a penalidade de multa que lhe foi ilegalmente imputada; agiu, a todo o tempo, de boa-fé, o*

que deveria ter sido considerado por este Tribunal de Contas da União para fins de exclusão da responsabilidade que ensejou a imputação da penalidade".

12.Não se pode admitir como mera formalidade que os projetos básicos das obras administradas pela Valec estejam em desconformidade com seus próprios normativos. De acordo com o art. 8º da Lei 11.772/2008, essa empresa estatal tem por competência "*coordenar, executar, controlar, revisar, fiscalizar e administrar obras de infraestrutura ferroviária, que lhes forem outorgadas*". Na Administração Pública, as leis não tratam de meras formalidades, sob o risco de se jogar por terra o princípio da legalidade, insculpido no **caput** do art. 37 da Constituição Federal, e com ele o da eficiência.

13.Conquanto não se tenha identificado dano direto ao Erário, decorrente da irregularidade, subsiste a responsabilidade do agente público, que, em razão da sua necessária submissão aos referidos princípios constitucionais, a ele não é permitido agir por sua vontade pessoal. Portanto, tornam-se irrelevantes divagações sobre boa-fé e má-fé, uma vez que, segundo o art. 58, inciso II, da LO/TCU, a aplicação de multa foi em razão de mácula em atuação administrativa, ponderada pelo conjunto de ilegalidades, bem como por fatores de risco, relevância e materialidade do empreendimento.

14. Sobre esse ponto, cabe rememorar que o Relator do acórdão vergastado, ao propor a pena aos ora recorrentes, fez as seguintes considerações:

"*Vale salientar que a anulação promovida pela Valec fulminou a Concorrência 1/2011, destinada à contratação da elaboração do projeto executivo do trecho Campinorte/GO - Água Boa/MT. Isso não significa a perda de objeto deste processo, porque as sondagens insuficientes e a consequente inconsistência de projetos básicos dizem respeito aos trabalhos que devida ou indevidamente resultaram da Concorrência 3/2009 e da Concorrência 11/2010. Os projetos elaborados com suporte nos contratos decorrentes desses dois certames, estivessem ou não previstos em edital, foram integralmente remunerados, mas é sabido que esses instrumentos necessitarão de revisão, cujos parâmetros básicos foram estabelecidos pelos Acórdãos 355/2012 e 1.098/2012 do Plenário. Assim, embora não seja possível quantificar o montante indevidamente despendido com esses projetos, certo é que o dano se propagaria ainda mais, não fosse a atuação tempestiva desta Corte para impedir que os projetos inconsistentes fossem utilizados como premissa para novas etapas do planejamento e da execução da obra. Diante desses elementos, manifesto minha anuência à análise efetuada pela unidade técnica de que, em face da prática de grave infração às normas legais e regulamentares, cabe aplicar individualmente aos responsáveis a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992. No sentido de que a mera insubsistência de procedimento licitatório irregular não afasta a punibilidade dos agentes, menciono os Acórdãos 1.733/2010, 858/2011, 3.278/2011, 968/2012, todos do Plenário.*" (grifado)

15.A alegação do recorrente de que a suposta falha formal teria sido remediada também não lhe socorre, pois a ação intempestiva ocorreu por provocação dos órgãos de controle. Ademais, como bem pontuou o auditor da Serur, "*a adoção de medidas administrativas posteriores à fiscalização interna ou externa, tão somente para reparar a irregularidade grave perpetrada, tornaria compensatória a atuação ilegal e aumentaria a sensação de impunidade geral vigente, uma vez que os gestores transgressores, ainda que devidamente responsabilizados por atos danosos, não seriam mais punidos, simplesmente por fazerem tardiamente aquilo determinado pelos órgãos de controle, o que desconsideraria a sua verdadeira atuação no âmbito de suas funções*".

16.Para a irregularidade concernente à aprovação de relatório de sondagem deficiente, os argumentos do recorrente seguem a mesma linha de considerar o evento como suposta falha formal posteriormente corrigida e que não teria ocasionado consequências graves. Obviamente, pelas razões acima expostas, tais ilações não devem ser acolhidas.

17. Quanto à irregularidade de recebimento do projeto básico e liquidação da respectiva despesa, a despeito da inobservância dos parâmetros mínimos para realização dos estudos geológicos fixados em normativos internos da Valec, ato pelo qual também respondeu o então gestor do contrato Júlio César Fontes Monnerat, os recorrentes alegam, genericamente, que: os normativos da Valec teriam sido cumpridos; a amostra obtida pela equipe do TCU foi irrelevante; teriam agido sem dolo ou culpa.

18.Os argumentos não são capazes de afastar a multa, pois a situação encontrada pelos auditores desta Corte evidencia a falta de zelo por parte dos ex-gestores da Valec para com a devida supervisão dos empreendimentos que ela tem o poder-dever de bem fiscalizar, para mitigar riscos operacionais e financeiros. Conforme bem assente nos autos, o fato objetivo, para o qual os responsáveis não logram apresentar justificativa razoável, foi assim explicitado: "*O projeto básico Campinorte/GO - Água Boa/MT, apresentado como subsídio à elaboração do projeto executivo, contém deficiência grave nas sondagens, como resultado da falha de previsão no normativo 'Valec 80-EG-000A-29-000 Rev. 1', o qual foi indicado no termo de referência do Edital 001/2011 como normativo a ser seguido. A norma Valec citada prevê, para a fase de projeto básico, apenas a realização de um furo de sondagem em cada margem do obstáculo a ser transposto. (...) Conforme demonstrado adiante, nem mesmo a insuficiente previsão normativa da Valec foi atendida. Para observação das sondagens realizadas para elaboração do referido projeto básico, foi tomado como amostra o conjunto de pontes e viadutos do Lote 01*."

19.Mais uma vez, demonstra-se certa desídia administrativa por parte de alguns gestores da Valec, que não cumprem seus próprios normativos. Com a multa aplicada procura-se reprimir e coibir atitudes semelhantes às encontradas no presente processo, aspirando uma mudança de atitude, de modo que tais práticas não possam ser consideradas usuais na Valec.

20.O ex-Diretor-Presidente da entidade José Francisco das Neves foi multado por promover fuga à licitação para a contratação do projeto básico do trecho Campinorte/GO - Água Boa/MT e determinar a sua elaboração sob a cobertura do Contrato 19/2010, cujo objeto era distinto.

21.Ao pedir o reexame da questão, esse recorrente alega, em síntese, que: "*o projeto básico estava sendo elaborado pela equipe de projetistas da Valec no Rio de Janeiro e a empresa Enefer era utilizada para dar apoio técnico dentro da abrangência do Contrato 19/2010, cujo objeto era a prestação de serviços de apoio técnico e administrativo à superintendência de projetos - Supro; havia problemas técnicos e de qualidade de mão de obra à sua disposição; teria havido melhorias com a composição da superintendência de projetos; o trecho de Água Boa/MT a Lucas do Rio Verde/MT, bem como os demais trechos futuros a serem projetados pela Valec, também só seriam feitos através de projetos executivos e pela superintendência de projetos, que já estava sendo montada em Brasília, na sede da Valec; os projetos eram elaborados pela equipe técnica da Valec*".

22.Mais uma vez, nota-se excesso de liberalidade e, por conseguinte, incúria por parte de ex-gestor da Valec, porquanto, em vez de seguir os ditames da lei, que preconiza a realização do devido procedimento licitatório específico para a elaboração do projeto básico, optou por "aproveitar" os serviços de empresa que havia sido contratada para fim diverso, resultando em produtos de má qualidade. Nesse ponto, cumpre transcrever o seguinte trecho da proposta de deliberação do Ministro-Relator original: "*Embora não seja possível quantificar o montante indevidamente despendido com esses projetos, certo é que o dano se propagaria ainda mais, não fosse a atuação tempestiva desta Corte para impedir que os projetos inconsistentes fossem utilizados como premissa para novas etapas do planejamento e da execução da obra*".

23.Por sua vez, o auditor da Serur, sobre as inconsistências dos argumentos desse recorrente, arrematou asseverando que ele: "*na sintética peça recursal, afirmou que não determinou a elaboração do projeto básico 'sob cobertura do Contrato 19/2010' e que a empresa Enefer, em linhas gerais, teria prestado apoio técnico à desqualificada mão de obra, a despeito das ARTs terem sido assinadas, após a cobrança desta Corte de Contas, por elementos do quadro daquela empresa contratada, que nas palavras do diretor-presidente não elaborou o projeto básico, mas por ele responsabiliza-se*".

24.As alegações em sede de recurso do ex-Diretor-Presidente realmente não devem prosperar.

Ante o exposto, acolho os pareceres da Serur e voto no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2658/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC-013.284/2011-8
2. Grupo I - Classe I - Pedido de Reexame (em Auditoria)
3. Recorrentes: Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida, ex-Superintendente de Projetos da Valec (CPF 341.332.917-00); Júlio César Fontes Monnerat, ex-Gestor de Contrato (CPF 422.392.737-04); José Francisco das Neves, ex-Diretor-Presidente (CPF 062.833.301-34); e Luiz Carlos Oliveira Machado, ex-Diretor de Engenharia (CPF 222.706.987-20)
4. Unidade: Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S/A
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
5.1 Relator da deliberação recorrida: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidades Técnicas: SecobHidro e Serur
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de fiscalização, no âmbito do Fiscobras/2011, das obras da primeira etapa da Ferrovia de Integração Centro-Oeste - Fico, que tratam, nesta fase, dos pedidos de reexame interpostos por Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida, Júlio César Fontes Monnerat, José Francisco das Neves e Luiz Carlos Oliveira Machado contra o Acórdão 870/2013 - Plenário, que rejeitou suas razões de justificativa e aplicou-lhes multa individual.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento nos arts. 32, Parágrafo único; 33 e 48 da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 285, § 2º, e 286 do Regimento Interno, em:
9.1. não conhecer do pedido de reexame de Luiz Carlos Oliveira Machado, por ser intempestivo e não apresentar fatos novos;
9.2. conhecer dos pedidos de reexame de Jorge Antônio Mesquita Pereira de Almeida, Júlio César Fontes Monnerat e José Francisco das Neves para, no mérito, negar-lhes provimento;
9.3. notificar os recorrentes.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2658-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro (Relator) e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO II - CLASSE IV - Plenário
TC 017.184/2010-0
Natureza: Prestação de Contas Anual - Exercício de 2007
Responsáveis: José Lúcio Marcelino de Jesus, ex-Superintendente da CBTU/AL; Clodomir Batista de Albuquerque, ex-Gerente de Manutenção da CBTU/AL; José Queiroz de Oliveira, ex-Gerente de Administração e Finanças da CBTU/AL; Jefferson Calheiros da Rocha Júnior, ex-Gerente de Operações da CBTU/AL; Damião Fernandes da Silva, Valber Paulo da Silva, Haylton Lima Silva Júnior, ex-membros da Comissão de Licitação da CBTU/AL; Salinas Construções e Projetos Ltda., Terceirizadora Santa Clara Ltda., Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda., Command Informática Ltda. e Omega 3000 Suprimentos para Ferrovias Ltda.
Unidade: Superintendência de Trens Urbanos de Maceió/AL - CBTU/AL

SUMÁRIO: PRESTAÇÃO DE CONTAS DA SUPERINTENDÊNCIA DE TRENS URBANOS DE MACEIÓ/AL (CBTU/AL), APARTADA DA PRESTAÇÃO DE CONTAS DO EXERCÍCIO DE 2007 DA COMPANHIA BRASILEIRA DE TRENS URBANOS (CBTU). IRREGULARIDAES EM LICITAÇÕES E CONTRATOS, CONSTATADAS PELA CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO - CGU. CITAÇÕES E AUDIÊNCIAS. CONTAS IRREGULARES DE PARTE DOS RESPONSÁVEIS. DÉBITOS SOLIDÁRIOS. MULTAS.

RELATÓRIO

Trata-se processo de prestação de contas da Superintendência de Trens Urbanos de Maceió/AL (CBTU/AL), apartado da prestação de contas do exercício de 2007 da Companhia Brasileira de Trens Urbanos - CBTU (TC 020.486/2008-0), por determinação contida na alínea "a" do subitem 1.5.1 do Acórdão 3.261/2010 - 1ª Câmara (TC 015.026/2009-7).

2.Apresento, a seguir, com pequenas supressões, a instrução de mérito elaborada pela Secex/AL:

"*1.1.O exame da prestação de contas em processo apartado decorreu de representação formulada pela Controladoria-Geral da União - CGU na qual relata irregularidades constatadas na gestão da Superintendência de Trens Urbanos de Maceió (STU/MAC), doravante referenciada nesta instrução como CBTU/AL, unidade regional da Companhia Brasileira de Trens Urbanos, vinculada ao Ministério das Cidades, no exercício de 2007.*

II.HISTÓRICO

2.A mencionada representação da CGU, que versa sobre irregularidades praticadas nos exercícios de 2002 a 2007, constituiu o TC 006.728/2008-2, o qual, mediante proposta desta Unidade Técnica, acatada pelo então Relator Ministro Marcos Vilaça restringiu-se ao exame das ocorrências relativas ao exercício de 2002, enquanto foram constituídos processos apartados para os exercícios de 2003 a 2007 (peça 11 do referido processo).

3.Ainda no âmbito do TC 006.728/2008-2, e com vistas a complementar as informações e obter documentos relevantes para o exame das ocorrências relatadas pelo Controle Interno, foi realizada inspeção na CBTU/AL, autorizada pelo dirigente da Unidade Técnica, com base na delegação de competência do Ministro-Relator (peça 11, p. 3-28 do citado processo).

*4. Para apuração das ocorrências concernentes a 2007 havia sido autuado o TC 015.026/2009-3, tipo representação. Esse processo, em razão da constituição de apartado da prestação de contas do referido exercício (**vide** item 1 **retro**), foi apensado a estes autos por determinação do Acórdão 4.977/2010-TCU-1ª Câmara (peça 2, p. 6, do TC 015.026/2009-3, apenso).*

5.No âmbito deste processo foi procedida a instrução inicial do feito, a qual submeteu proposta de realização de citações e audiências dos responsáveis (peça 35). As comunicações foram autorizadas pelo titular desta unidade, com base na delegação de competência concedida pelo Relator (peça 36).

III.INFORMAÇÕES ADICIONAIS

6.Por oportuno, informa-se que foi instaurada pela CBTU uma tomada de contas especial para apuração de responsabilidades acerca de irregularidades apontadas por auditoria independente, no âmbito da Superintendência de Trens Urbanos de Maceió. De acordo com o relatório da comissão da TCE (peça 1, p. 107), foi impugnada a execução de quatro contratos celebrados em 2004, assunto tratado no âmbito do TC 015.019/2009-2, não impactando as contas do exercício de 2007, ora em exame.

7.Registre-se, ainda, que tramita na 15ª Vara Criminal da Capital, da Justiça do Estado de Alagoas, ação penal ordinária (Processo 0010291-16.2009) por crimes praticados por empregados públicos contra a administração em geral, de autoria da Justiça Pública, onde figuram como réus Adeilson Teixeira Bezerra e outros empregados e ex-empregados da CBTU/AL, cuja matéria de fundo é a mesma tratada nos presentes autos. Esta ação originou-se de ação penal proposta pelo Ministério Público Federal perante a Justiça Federal de Alagoas, posteriormente transferida para a Justiça do

Estado de Alagoas, uma vez que foi reconhecida, pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região, a competência da Justiça Estadual para apreciação da matéria.

8.É também de interesse para este processo a ação civil pública por atos de improbidade administrativa (Processo 0006290-33.2008.4.05.8000), proposta pelo Ministério Público Federal e pela União, em tramitação na 4ª Vara da Seção Judiciária Federal do Estado de Alagoas. Atendendo solicitação desta Unidade Técnica, foi disponibilizada pela Justiça Federal cópia integral dos autos da referida ação, cujas peças principais foram autuadas no presente processo (peças 3 a 24).

9. A mencionada ação judicial fundamenta-se no mesmo relatório da CGU que deu suporte à representação perante este Tribunal. Porém, utiliza-se também de outras informações e provas obtidas por meio do afastamento do sigilo bancário dos investigados, bem como de provas emprestadas e de elementos probatórios da chamada 'Operação Navalha' da Polícia Federal, inclusive áudios captados por meio de interceptações telefônicas, além de dados obtidos junto à Receita Federal do Brasil, o que robusteceu o conjunto probatório.

10. Para dar uma dimensão da gravidade das irregularidades cometidas pela direção da CBTU/AL, importante transcrever excerto da manifestação do MPF constante da inicial da referida ação (peça 5, p. 7-8):

*'Da análise dos documentos encaminhados ao Ministério Público Federal, em resposta às diligências **supra**, pôde-se observar um número absurdo de irregularidades praticadas em procedimentos licitatórios na CBTU/STU-MAC, tais como: montagem fraudulenta dos procedimentos, superdimensionamento dos serviços contratados e não comprovação da aquisição de produtos formalmente licitados. Observou-se, também, estreitas ligações entre as empresas licitantes e entre estas e os dirigentes da CBTU/STU-MAC, a presença de vários sócios 'laranjas' em todas as empresas investigadas, a gigantesca evolução patrimonial do Sr. ADEILSON TEIXEIRA BEZERRA no período em que foi superintendente CBTU/STU-MAC, entre outras irregularidades.*

Assim, ficou explícita a existência de um grande esquema de desvio de recursos públicos dentro da estatal auditada do qual fazia parte não só o Superintendente ADEILSON TEIXEIRA BEZERRA e seu sucessor, JOSÉ LÚCIO MARCELINO DE JESUS, mas também empregados da CBTU em Alagoas, componentes da Comissão Permanente de Licitação. Verificou-se, ainda, que as contas bancárias de várias pessoas investigadas eram utilizadas para a lavagem de ativos.'

11.Cabe constar que por meio da Decisão 143/2010, prolatada em 19 de agosto de 2010, a Justiça Federal, Seção Judiciária de Alagoas - 4ª Vara, concedeu medida cautelar postulada pelo MPF e pela União e decretou a indisponibilidade dos bens de Adeilson Teixeira Bezerra e dos demais réus arrolados no processo (peça 9).

*12.**Processos correlatos:***

*a) **TC 012.829/2003-0.** Prestação de contas da CBTU, exercício de **2002** (Recurso de Revisão). Relator do recurso: Walton Alencar Rodrigues. Situação: O MPTCU concordou com a proposta da Unidade Técnica. **Aguardando pronunciamento do Gabinete do Ministro**;*

*b) **TC 010.799/2010-9.** Representação sobre indícios de irregularidades na gestão **2003** da CBTU/AL. Relator: José Múcio Monteiro. Situação: **no Gabinete do Relator** com proposta de conversão em tomada de contas especial;*

*c) **TC 003.643/2012-3**. TCE sobre indícios de irregularidades na gestão **2004** da CBTU/AL. Relator: Marcos Bemquerer. Situação: aguardando instrução de mérito **na Secex-AL**;*

*d) **TC 009.514/2010-4**. Prestação de contas ordinária sobre indícios de irregularidades na gestão **2005** da CBTU/AL, apartada do TC 020.486/2008-0. Relator: José Múcio Monteiro. Situação: submetido ao MPTCU;*

*e) **TC 012.778/2010-9**. Tomada de contas ordinária sobre indícios de irregularidades na gestão do exercício de **2006** da CBTU/AL, apartada do TC 018.694/2007-7. Relator: José Múcio Monteiro. Situação: **aguardando pronunciamento do Relator** sobre a oportunidade e conveniência de se sortear*

Relator único para a apreciação de todos os processos que tiveram origem na representação TC 006.728/2008-2; e,

*f) **TC 009.891/2013-7**. TCE instaurada pela CBTU para apuração de irregularidades em contratos firmados nas gestões de 2006 e 2007 na sua unidade regional de Alagoas. Situação: aguardando instrução preliminar nesta Unidade Técnica. Note-se que esta TCE também trata, entre outras, de algumas das irregularidades em exame nos presentes autos, o que deverá ser devidamente considerado nesta instrução.*

IV.EXAME DAS CITAÇÕES

*13.**ATO IMPUGNADO nº 1:** contratação da empresa Salinas Construções e Projetos Ltda., mediante a T**omada de Preços 016/GELIC/06**, para **aquisição de dormentes de madeira**, tendo em vista a presença de indícios de fraude no procedimento licitatório, indicando tratar-se de licitação montada com o objetivo de desviar recursos dos cofres da CBTU/AL, não tendo sido devidamente comprovada a entrega do material adquirido, e especialmente em função das seguintes constatações (peça 27, p. 206-249):*

a) não confirmação da participação da suposta licitante Serraria Mohr Ltda., sediada em São Paulo/SP, no certame licitatório em questão;

b) as licitantes Conquest do Brasil Ltda. e Serrarias Mohr Ltda., enviaram seus envelopes referentes à habilitação e propostas de preço via correio, de acordo com a ata da tomada de preços (peça 27, p. 219);

c) incompatibilidade do objeto social da empresa Salinas Construções e Projetos Ltda. para o fornecimento de dormentes de madeira, o que contraria o § 3º do art. 22, da Lei 8.666/1993;

d) incompatibilidade entre a quantidade de dormentes adquirida e a quantidade de serviço contratado para a sua substituição, de forma que não se vislumbra razão para a aquisição realizada, pois somente destinar-se-ia a aumentar o estoque presumidamente existente.

*13.1.**Responsáveis solidários:***

a) José Lúcio Marcelino de Jesus (CPF 287.087.844-34), ex-superintendente da CBTU/AL, que autorizou e homologou o resultado da licitação, devendo responder por todos os itens acima arrolados;

b) Haylton Lima Silva Júnior (CPF 787.301.394-49), que, como membro da comissão de licitação, contribuiu para a fraude na licitação, devendo responder pelos itens 'a', 'b' e 'c', acima arrolados;

c) Damião Fernandes da Silva (CPF 140.143.604-82), que, como membro da comissão de licitação, contribuiu para a fraude na licitação, devendo responder pelos itens 'a', 'b' e 'c', acima arrolados;

d) Clodomir Batista de Albuquerque (CPF 377.900.644-87), que como membro da comissão de licitação, contribuiu para a fraude na licitação, devendo responder pelos itens 'a', 'b' e 'c', acima arrolados; e

e) Salinas Construções e Projetos Ltda. (CNPJ 05.559.104/0001-54), na pessoa do seu representante legal, solidariamente, como beneficiária dos pagamentos.

*13.2.**Quantificação do débito:***

Data	***Valor histórico (R$)***
9/2/2007	*80.617,20*
12/2/2007	*300,00*
15/5/2007	*142.354,80*

*14.**ATO IMPUGNADO nº 2:** contratação da empresa Salinas Construções e Projetos Ltda. (CNPJ 05.559.104/0001-54), mediante a **Tomada de Preços 014/GELIC/06**, para **aquisição de pedra britada**, tendo em vista a presença de indícios de fraude no procedimento licitatório, indicando tratar-se de licitação montada com o objetivo de desviar recursos dos cofres da CBTU/AL, não tendo sido devidamente comprovada a entrega do material adquirido, e especialmente em função das seguintes constatações (peça 27, p. 181-193):*

a) incompatibilidade do objeto social da empresa Salinas Construções e Projetos Ltda. para o fornecimento de pedra britada, contrariando o § 3º do art. 22, da Lei 8.666/1993;

b) a licitante vencedora foi a única empresa a apresentar proposta, conforme ata de recebimento dos documentos (peça 27, p. 190); e

c) incompatibilidade entre a quantidade de pedra britada adquirida e a quantidade de serviço de lastreamento de via contratado, de forma que não se vislumbra razão para a aquisição realizada, pois somente destinar-se-ia a aumentar o estoque presumidamente existente.

*14.1.**Responsáveis solidários:***

a) José Lúcio Marcelino de Jesus (CPF 287.087.844-34), ex-Superintendente da CBTU/AL, que autorizou e homologou o resultado da licitação, devendo responder por todos os itens acima arrolados;

b) Haylton Lima Silva Júnior (CPF 787.301.394-49), que, como membro da comissão de licitação, contribuiu para a fraude na licitação, devendo responder pelo item 'a' acima arrolado;

c) Damião Fernandes da Silva (CPF 140.143.604-82), que, como membro da comissão de licitação, contribuiu para a fraude na licitação, devendo responder pelo item 'a' acima arrolado;

d) Clodomir Batista de Albuquerque (CPF 377.900.644-87), que como membro da comissão de licitação, contribuiu para a fraude na licitação, devendo responder pelo item 'a' acima arrolado; e

e) Salinas Construções e Projetos Ltda. (CNPJ 05.559.104/0001-54), na pessoa do seu representante legal, solidariamente, como beneficiária dos pagamentos.

*14.2.**Quantificação do débito:***

Data	***Valor histórico (R$)***
29/5/2007	*37.424,63*

*15.**ATO IMPUGNADO nº 3:** contratação da empresa Empremac – Empresa de Manutenção e Construção Ltda. (CNPJ 70.029.202/0001-41), mediante a **Dispensa de licitação 012/GELIC/06**, para a execução de serviços de **manutenção da via permanente**, tendo em vista a presença de indícios de fraude, indicando tratar-se de operação montada com o objetivo de desviar recursos dos cofres da CBTU/AL, não tendo sido devidamente comprovada a execução dos serviços contratados, e especialmente em função das seguintes constatações (peça 27, p. 127-180):*

a) preço da pedra britada significativamente superior à média das outras aquisições realizadas em 2006, resultando em sobrepreço de R$ 28,70 p/m³, o que gerou um prejuízo estimado em R$ 17.220,00, em valores históricos, aos cofres da CBTU/AL;

b) inconsistência dos preços de referência dos itens de serviço 'carga/descarga de dormentes' e 'escavação manual', comparando-se com os preços contratados para os mesmos serviços na Dispensa de Licitação 010/GELIC/06, o que gerou um prejuízo calculado em R$ 13.424,40, em valores históricos, aos cofres da CBTU/AL;

c) sobrepreço em itens de serviço, tendo como parâmetro os preços praticados nas superintendências regionais da CBTU nos estados de Pernambuco, Rio Grande do Norte e Paraíba, o que teria ocasionado um prejuízo de R$ 26.695,00, em valores históricos, aos cofres da CBTU/AL;

d) contratação e pagamento por serviços de retirada de entulho que não podiam ser executados por razões técnicas;

e) aquisição desnecessária de pedra britada devido ao estoque presumidamente existente em razão de outras aquisições; e

f) ocorrência de diversos depósitos nas contas de Adeílson Teixeira Bezerra, ex-superintendente da CBTU/AL, de seus parentes e de pessoas e empresa a ele relacionadas, de familiares de Bérgson Aurélio Farias, ex-empregado da CBTU, e de Clodomir Batista de Albuquerque, então funcionário da CBTU/AL, totalizando R$ 198.325,00, em seguida ao crédito das ordens bancárias correspondentes à contratação em questão, com recursos sacados da empresa beneficiária desses créditos, verificados com base no cruzamento dos dados bancários autorizado pela Justiça.

*15.1.**Responsáveis solidários:***

a) José Lúcio Marcelino de Jesus (CPF 287.087.844-34), então superintendente da CBTU/AL, que autorizou a dispensa de licitação, conforme despacho no Pedido de Prestação de Serviço – PPS (peça 27, p. 129), devendo responder por todos os itens acima;

b) Clodomir Batista de Albuquerque (CPF 377.900.644-87), autor da planilha orçamentária que resultou em prejuízos à CBTU/AL (peça 27, p.138-139), devendo responder pelos itens 'a', 'b', 'c', 'd' e 'e' acima; e

c) Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda. (CNPJ 70.029.202/0001-41), solidariamente, por ter sido a beneficiária dos pagamentos decorrentes da dispensa 012/GELIC/06.

*15.2.**Quantificação do débito:***

Data	***Valor histórico (R$)***
30/1/2007	*213.235,31*
10/4/2007	*103.289,34*
Total	***316.524,65***

*16.**ATO IMPUGNADO nº 4:** contratação da empresa Empremac – Empresa de Manutenção e Construção Ltda. (CNPJ 70.029.202/0001-41), mediante a **Tomada de Preços 001/GELIC/07**, para a execução de serviços de manutenção da via permanente, tendo em vista a presença de indícios de fraude no procedimento licitatório, com o objetivo de desviar recursos dos cofres da CBTU, especialmente em função das seguintes constatações (peça 32, p. 2-37):*

a) inconsistência do preço de referência do item de serviço 'carga e descarga de dormentes de madeira', o que teria resultado um prejuízo de R$ 9.100,00 aos cofres da CBTU/AL, ou seja, a diferença de R$ 1,82 pela quantidade de 5.000 dormentes.

b) sobrepreço em diversos itens de serviço, tendo como parâmetro os preços praticados nas superintendências regionais da CBTU nos estados de Pernambuco, Rio Grande do Norte e Paraíba, o que teria ocasionado um prejuízo de R$ 179.510,00, em valores históricos, aos cofres da CBTU/AL;

c) contratação e pagamento por serviços de retirada de entulho que não podiam ser executados por razões técnicas; e

d) ocorrência de depósito na conta de Adeílson Teixeira Bezerra, ex-superintendente da CBTU/AL, no valor de R$ 55.000,00, em seguida ao crédito de ordem bancária decorrente da contratação em questão, com recursos sacados da empresa beneficiária desse crédito, verificado com base no cruzamento dos dados bancários autorizado pela Justiça.

*16.1.**Responsáveis solidários:***

a) José Lúcio Marcelino de Jesus (CPF 287.087.844-34), então superintendente da CBTU/AL, que autorizou e homologou o resultado da tomada de preços, devendo responder por todos os itens acima;

b) Jefferson Calheiros da Rocha Júnior (CPF 420.755.054-20), Gerente de Operações, solicitante dos serviços da tomada de preços 001/GELIC/07 (imputada responsabilidade ao solicitante tendo em vista que a planilha orçamentária não foi assinada), devendo responder pelos itens 'a', 'b' e 'c' acima (peça 32, p. 02 e 07); e

c) Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda. (CNPJ 70.029.202/0001-41), solidariamente, por ter sido a beneficiária do sobrepreço no contrato decorrente da tomada de preços 001/GELIC/07.

*16.2.**Quantificação do débito:***

Data	***Valor histórico (R$)***
15/5/2007 (*)	*67.519,09*
6/6/2007	*43.589,89*
2/8/2007	*37.739,91*
22/8/2007	*4.000,00*
1/11/2007	*31.100,89*
26/11/2007	*4.660,22*

Total pago	***188.610,00***

(*) na ausência das planilhas das medições, foram adotadas as datas das ordens bancárias, a partir das últimas, até ser completado o valor total do débito, hipótese mais favorável aos responsáveis.

*17.**ATO IMPUGNADO nº 5:** contratação da empresa Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda. (CNPJ 70.029.202/0001-41), mediante o **Convite 002/GELIC/07**, para a execução de serviços de manutenção da via permanente, tendo em vista a presença de indícios de fraude no procedimento licitatório, com o objetivo de desviar recursos dos cofres da CBTU, especialmente em função das seguintes constatações (peça 32, p. 38-85):*

a) fracionamento das despesas com o intuito de utilizar a modalidade 'convite', quando deveria ser utilizada a modalidade 'tomada de preços', considerando também a realização da Tomada de Preços 001/GELIC/07, para o mesmo objeto, contrariando o disposto nos §§ 2º e 5º do art. 23 da Lei 8.666/1993;

b) sobrepreço em itens de serviço, tendo como parâmetro os preços praticados nas superintendências regionais da CBTU nos estados de Pernambuco, Rio Grande do Norte e Paraíba, o que teria ocasionado um prejuízo de R$ 37.218,60, em valores históricos, aos cofres da CBTU/AL; e

c) contratação e pagamento por serviços de retirada de entulho que não podiam ser executados por razões técnicas;

*17.1.**Responsáveis solidários:***

a) José Lúcio Marcelino de Jesus (CPF 287.087.844-34), então superintendente da CBTU/AL, que autorizou, definiu a modalidade e homologou o convite, devendo responder por todos os itens acima;

b) Clodomir Batista de Albuquerque (CPF 377.900.644-87), responsável pela elaboração da planilha orçamentária que ocasionou os prejuízos à CBTU/AL (peça 32, p. 54), devendo responder pelos itens 'b' e 'c' acima; e

c) Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda. (CNPJ 70.029.202/0001-41), solidariamente, por ter sido a beneficiária do sobrepreço no contrato decorrente do convite 002/GELIC/07.

*17.2**Quantificação do débito:***

Data	***Valor histórico (R$)***
14/5/2007 (*)	*37.218,60*

(*) na ausência das planilhas das medições, adotou-se a data da última ordem bancária, hipótese mais favorável aos responsáveis.

*18.**ATO IMPUGNADO nº 6:** contratação da empresa Omega 3000 Suprimentos para Ferrovias Ltda. (CNPJ 06262494/0001-69), mediante a **Tomada de Preços 010/GELIC/06**, para o **fornecimento de peças diversas para locomotiva**, tendo em vista que os preços pagos pelos itens 'anel de blindagem' (Código 2261619) e 'kit de juntas' (código 4501021-4) foram significativamente superiores aos de outra aquisição realizada pela CBTU/AL em 2004, por meio do Convite 036/GELIC/04, resultando num sobrepreço calculado em R$ 34.440,00, em valores históricos, conforme apurado no item 16 desta instrução (peça 27, p. 59-91).*

*18.1.**Responsáveis solidários:***

a) José Lúcio Marcelino de Jesus (CPF 287.087.844-34), então superintendente da CBTU/AL, que autorizou o Pedido de Compra de Material – PCM (peça 27, p. 61) e homologou o resultado da licitação;

b) Clodomir Batista de Albuquerque (CPF 377.900.644-87), gerente de manutenção, responsável pelo superdimensionamento dos preços orçados (peça 27, p. 62-63);

c) Haylton Lima Silva Júnior (CPF 787.301.394-49), membro da comissão de licitação, por aceitar proposta com preços unitários de itens significativamente superiores aos orçados, sem comprovar em ata a sua compatibilidade com os preços de mercado ou do sistema de registro de preços, na forma do inc. IV do art. 43 da Lei 8.6666/93;

d) Valber Paulo da Silva (CPF 470.063.584-34), membro da comissão de licitação, por aceitar proposta com preços unitários de itens significativamente superiores aos orçados, sem comprovar em ata a sua compatibilidade com os preços de mercado ou do sistema de registro de preços, na forma do inc. IV, do art. 43, da Lei 8.6666/93;

e) Damião Fernandes da Silva (CPF 140.143.604-82), membro da comissão de licitação, por aceitar proposta com preços unitários de itens significativamente superiores aos orçados, sem comprovar em ata a sua compatibilidade com os preços de mercado ou do sistema de registro de preços, na forma do inc. IV, do art. 43, da Lei 8.6666/93; e

f) Omega 3000 Suprimentos para Ferrovias Ltda. (CNPJ 06262494/0001-69), na pessoa do seu representante legal, solidariamente, por ter sido a beneficiária do sobrepreço.

*18.2**Quantificação do débito:***

Data	***Valor histórico (R$)***
3/5/2007	*14.475,00*
2/7/2007	*19.965,00*
Total	*34.440,00*

Obs.: Os itens em questão foram entregues mediante as Notas Fiscais 00452 e 00466 (peça 34, p. 92 e 96), e pagos pelas Ordens Bancárias 2007OB900331 e 2007OB900564, respectivamente.

*19.**ATO IMPUGNADO nº 7:** contratação da empresa Terceirizadora Santa Clara Ltda. (CNPJ 04.963.564/0001-80), mediante o Contrato 007/2004/CBTU/STU/MAC, firmado em 19/2/2004, para a prestação de **serviços de limpeza, copa e conservação de instalações e trens**, tendo em vista as seguintes constatações (peça 31):*

a) existência de sobrepreço em relação aos preços de mercado, estimado em 26% sobre os valores pagos mensalmente no período de 22/3/2004 a 30/4/2005, e 36% sobre os valores pagos mensalmente no período de 1/5/2005 a 28/2/2007, tendo por base a média das propostas das empresas habilitadas na Tomada de Preços 018/GELIC/06, realizada para a contratação dos mesmos serviços, totalizando R$ 497.924,92, dos quais R$ 32.900,06 em 2007; e

b) extrapolação do limite da modalidade de licitação 'convite', definido em R$ 80.000,00 pelo inciso II do art. 23 da Lei 8.666/1993, pois o valor estimado do convite, de R$ 79.000,00, para um prazo contratual de dois meses, foi mero artifício para permitir tal modalidade, pois o contrato em questão, celebrado por R$ 77.979,65 (R$ 38.989,83 por mês), teve sua vigência estendida até 28/2/2007 (35 meses), e seu valor total elevado para R$ 1.439.722,00, mediante a assinatura de uma sequência de dezoito termos aditivos.

*19.1.**Responsáveis solidários:***

a) José Lúcio Marcelino de Jesus (CPF 287.087.844-34), que estimou o custo dos serviços com sobrepreço e, como superintendente, autorizou e assinou os termos aditivos de prorrogação de nº 13 ao de nº 19;

b) José Queiróz de Oliveira (CPF 140.494.905-44), que assinou todos os termos aditivos de prorrogação de prazo; e

c) Terceirizadora Santa Clara Ltda. (CNPJ 04.963.564/0001-80), na pessoa do seu representante legal, solidariamente, por ter sido a beneficiária do sobrepreço.

*19.2.**Quantificação do débito:***

Data	***Valor histórico (R$)***
31/1/2007	*16.450,03*
28/2/2007	*16.450,03*
Total	*32.900,06*

19.2.1.Na ausência da data efetiva dos pagamentos, utilizou-se para efeito de atualização dos valores, o último dia do mês da ocorrência, hipótese mais favorável aos responsáveis.

*20.**ATO IMPUGNADO nº 8:** sobreposição dos objetos dos Contratos 012/2006/CBTU/STU/MAC e 028/2004/CBTU/STU-MAC, ambos firmados com a empresa Command Informática Ltda. – manutenção*

preventiva e corretiva de impressoras e monitores, no primeiro, e assistência técnica preventiva e corretiva em microcomputadores, no segundo –, durante o período de vigência concomitante dos contratos, de 12/5/2006 a 9/9/2007, o que resultou em prejuízos aos cofres da CBTU/AL calculados em R$ 33.354,00 no exercício de 2007, em valores históricos, conforme demonstrado no item 50 desta instrução (peça 30, p. 1-14).

*20.1**Responsáveis solidários**:*

a) Haylton Lima Silva Junior (CNPJ 787.301.394-49), que emitiu o Pedido de Prestação de Serviço – PPS nº 002/GEPLA/06, solicitando a contratação de serviço de manutenção preventiva e corretiva de impressoras e monitores da CBTU/AL, serviço este que já possuía cobertura contratual;

b) José Lúcio Marcelino de Jesus (CPF 287.087.844-34), Superintendente da CBTU/AL, que autorizou e firmou o Contrato 012/2006/CBTU/STU/MAC;

c) José Queiróz de Oliveira (CPF 140.494.905-44), Gerente de Administração e Finanças, que firmou o Contrato 012/2006/CBTU/STU/MAC; e

d) Command Informática Ltda.(CNPJ 06.011.298/0001-11), solidariamente, na pessoa do seu representante legal, como beneficiária dos pagamentos indevidos.

*20.2.**Quantificação do débito:***

Data	***Valor histórico (R$)***
31/1/2007	*3.270,00*
28/2/2007	*3.270,00*
31/3/2007	*3.270,00*
30/4/2007	*3.924,00*
31/5/2007	*3.924,00*
30/6/2007	*3.924,00*
31/7/2007	*3.924,00*
31/8/2007	*3.924,00*
30/9/2007	*3.924,00*
Total	***33.354,00***

IV.1.Responsável: JOSÉ LÚCIO MARCELINO DE JESUS (ex-Superintendente da CBTU/AL)

21.Citado pelo Ofício 962/2012-TCU/SECEX-AL (peça 54), recebido em 30/11/2012, conforme atesta o AR (peça 74), o Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus apresentou alegações de defesa, mediante documento recebido nesta Unidade em 14/12/2012 (peça 86).

Alegações

22.Apresentou defesa de forma genérica e sucinta em relação aos questionamentos atinentes às Tomadas de Preços 016/GELIC/06 (ato impugnado nº 1), 014/GELIC/06 (ato impugnado nº 2), 010/GELIC/06 (ato impugnado nº 6) e 001/GELIC/07 (ato impugnado nº 4), bem como no tocante à Dispensa de Licitação 012/GELIC/06 (ato impugnado nº 3) e ao Convite 002/GELIC/07. Alegou que todos os processos licitatórios eram conduzidos pela Gerência de Licitações e Contratos (GELIC) e analisados pelo funcionário José Zilto Barbosa Junior antes da homologação por parte da Superintendência; que as contratações eram precedidas do parecer da Gerência Jurídica (GEJUR) e que sempre agiu de boa-fé.

*22.1.Com relação ao fracionamento das despesas com o intuito de utilizar a modalidade Convite (Convite 002/GELIC/07), o que se aplica ao **Ato Impugnado nº 5**, mencionou que ao assumir a Superintendência deparou-se com a malha ferroviária desgastada, necessitando de manutenção da via férrea e, principalmente, de investimentos. Alegou que a situação foi agravada pela ocorrência de fortes chuvas que provocaram ainda mais danos à malha ferroviária. Argumentou que as liberações orçamentárias em 'pitadas' e dificultavam a realização de outra modalidade de licitação, pois ele tinha de tomar as decisões administrativas necessárias, de modo a não paralisar a circulação dos trens. Que não podia ficar à mercê da burocracia diante da responsabilidade social perante a comunidade lindeira, onde muitos trabalhadores perderiam seus empregos se ficassem sem o transporte ferroviário.*

*22.2.No tocante ao **Ato Impugnado nº 7**, informou ter autorizado os termos aditivos ao Contrato 007/2004/GELIC/CBTU/STU/MAC até que fosse realizada nova licitação, diante do cancelamento do primeiro processo licitatório e que não poderia haver a descontinuidade dos serviços de limpeza nas estações e prédios administrativos. Sustentou que as dificuldades foram várias e decorreram principalmente das liberações orçamentárias 'em pitadas', como citado.*

*22.3.Especificamente quanto ao **Ato Impugnado nº 8,** sobreposição dos objetos dos Contratos 012/2006/CBTU/STU/MAC e 028/2004/CBTU/STU-MAC, alegou que o primeiro tratava apenas dos softwares (manutenção dos programas) e o segundo dos hardwares (manutenção dos equipamentos, micros e impressoras). Além disso, informou que o Contrato 028/2004/CBTU não foi firmado na sua gestão.*

Análise técnica

***ATO IMPUGNADO nº 1: aquisição de dormentes da empresa Salinas, mediante a tomada de preços 016/GELIC/06**.*

23.Cabe esclarecer, primeiramente, que o Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus, que anteriormente ocupava a função de Gerente de Administração e Finanças, assumiu a Superintendência Regional da CBTU em Alagoas a partir de abril de 2006. Foi citado por este Tribunal em razão de ter autorizado e homologado o resultado da licitação com fortes indícios de fraude, bem como ter autorizado os pagamentos, mesmo diante da não comprovação da entrega e da utilização de todo o material adquirido. Aos 4.300 dormentes de madeira adquiridos por conta da Tomada de Preços 016/GELIC/06, foram adicionados mais 1.075 dormentes mediante aditivo de quantitativo, totalizando 5.375 dormentes, dos quais 4.410 dormentes correspondem às Ordens de Compra e Notas de Empenho de 2007, objeto desta impugnação.

23.1.Como a CGU não incluiu em seu relatório todas as informações ou documentos necessários à quantificação do débito, foi realizada pesquisa no sistema Siafi, onde foram identificados os pagamentos originados de forma inequívoca da contratação em questão, totalizando R$ 237.258,00 (valores históricos) pagos em 2007. Ainda que possam não abranger a totalidade do débito que poderia ser eventualmente imputado aos responsáveis, optou-se por adotar a hipótese a eles mais favorável.

23.2.A citação do Sr. José Lúcio baseou-se nas seguintes evidências: autorização para a licitação no Pedido de Compra de Material – PCM; aprovação da solicitação no Acompanhamento do Processo de Licitação – APL; Ordem de Compra 003/GELIC/07 de 1.000 dormentes ao preço total de R$ 100.800,00; Nota de empenho 2007NE000062; autorização de Aditivo de Quantitativo de 25%; Ordem de Compra 022/GELIC/07 de 1075 dormentes ao preço total de R$ 108.360,00; Nota de empenho 2007NE000333; Ordem de Compra 021/GELIC/07 de 2.335 dormentes ao preço total de R$ 235.368,00; Nota de empenho 2007NE000332; e Ordens bancárias 2007OB900091, 2007OB900092 e 2007OB900374; (peça 27, p. 195, 208, 226, 227, 229, 230, 231, 236 e 237, e peça 34, p. 2, 3 e 6, nesta ordem).

23.3.Dentre as irregularidades encontradas no** procedimento licitatório**, a primeira se refere ao fato da suposta licitante Serraria Mohr Ltda., sediada em São Paulo/SP, em resposta à circularização realizada pela CGU (peça 29, p. 14 e 54-64), não ter confirmado sua participação na Tomada de Preços 016/GELIC/06, conforme demonstrado no item 30 da instrução anterior desta unidade técnica, e no item 2.30 do Relatório da CGU (peça 1, p. 73-76) (item 'a'.1 da citação).

23.4.A segunda impropriedade reside no fato de que a mesma Serraria Mohr Ltda., bem como a outra licitante perdedora, Conquest do Brasil Ltda., terem enviado seus envelopes de habilitação e proposta de preço via correio, conforme consta da ata de recebimento de documentos (peça 27, p. 221) (item 'b'.1 da citação).

23.5.Ainda quanto ao processo licitatório, também representando indício de fraude, é a flagrante incompatibilidade do objeto social da empresa Salinas, vencedora do certame, para o fornecimento de dormentes, como demonstrado no item 32 da instrução anterior desta unidade técnica e no item 2.33 do Relatório da CGU (peça 1, p. 80-82), evidenciado pela cláusula terceira do contrato social da

empresa (peça 27, p. 209):

'Contrução civil, elaboração e execução de projetos relacionados com a construção civil; serviços de locação de andaimes, escoras metálicas, ferramentas elétricas, máquinas e equipamentos para construção civil; prestação de serviços de manutenção e recuperação de logradouros públicos e privados, limpeza urbana incluindo coleta de lixo, tratamento e exploração de estacionamento.'

23.6.Em sua defesa com relação às falhas no processo licitatório, o Sr. José Lúcio se limitou a alegar que as licitações eram conduzidas pela Gerência de Licitações e Contratos, e que eram analisadas pelo Sr. José Zilto Barbosa Junior com base em parecer da Gerência Jurídica, antes de serem homologadas por ele, e que sempre agiu de boa-fé.

23.7.Em primeiro lugar, deve-se consignar que os atos impugnados neste processo não são atos da esfera de competência alheia, como quer fazer crer o responsável. Na verdade, são atos praticados por empregados da CBTU, sob a responsabilidade do então Superintendente, que lhes confiou essas tarefas, o que caracteriza, na melhor hipótese, a ***culpa in eligendo*** *e a* ***culpa in vigilando****. Ao contrário do que afirma o responsável, como gestor principal da CBTU/AL, ao autorizar e homologar as licitações, contratações e despesas, tinha totais condições e o dever de verificar com rigor a regularidade dos processos e determinar o saneamento das irregularidades.*

23.7.1.Também não se sustenta a alegação de que não haveria relação de causalidade entre a homologação e a adjudicação dos procedimentos licitatórios e o suposto dano. A homologação de um certame licitatório, ao contrário do que insinua o responsável, constitui-se em ato administrativo de alta relevância. É nesse momento que a autoridade competente deve verificar a legalidade dos atos praticados e avaliar a conveniência da contratação. Não é um ato de simples assentimento com o parecer jurídico e os atos da comissão, mas um ato que deve ser precedido de criterioso exame, pela autoridade competente, dos atos praticados no processo, devendo anulá-lo caso verifique algum vício de ilegalidade ou, quando possível, determinar o seu saneamento.

23.7.2.A jurisprudência desta Corte é constituída de inúmeros julgados pela responsabilização da autoridade que homologa certame licitatório contendo irregularidades, podendo-se exemplificar com os Acórdãos 1.409/2004-TCU-1ª Câmara, 509/2005-TCU-Plenário e 8.677/2011-TCU-2ª Câmara. A autoridade, quando homologa a licitação, compartilha e assente com os atos de sua execução, passando a responder pelos fatos dela decorrentes e exercendo, ao mesmo tempo, a supervisão e controle, conforme se extrai do excerto abaixo transcrito do Voto condutor do Acórdão 1.685/2007-TCU-2ª Câmara:

'O agente público responsável pela homologação do procedimento licitatório confirma a validade de todos os atos praticados no curso da licitação, proclama sua conveniência e exaure a competência discricionária sobre o tema. Assim, ao anuir aos pareceres, este também se responsabiliza, visto que a ele cabe arguir qualquer falha na condução do procedimento.'

*23.8.Quanto à alegação de boa-fé cumpre destacar que a responsabilização do agente público perante o controle externo baseia-se na teoria da responsabilidade subjetiva. Por essa teoria, unanimemente adotada pelo Tribunal de Contas da União, é necessária apenas a comprovação da culpa em sentido amplo (****latu sensu****) na conduta do agente para fins de imposição de sanções ou do dever de indenizar (restituir ao erário).*

23.8.1.Com efeito, na esteira dos Acórdãos 386/1995 e 371/1999, ambos da 2ª Câmara, relatados pelo Ministro Adhemar Paladini Ghisi e Benjamin Zymler, respectivamente, esta Corte, por meio do paradigmático Acórdão 46/2009-Plenário, relatado pelo Ministro José Antônio Barreto de Macedo, firmou o entendimento de que a responsabilidade dos administradores de recursos públicos segue a regra geral da responsabilidade civil, pois se trata de responsabilidade subjetiva, a despeito de o ônus de provar a correta aplicação dos recursos caber àqueles.

23.8.2.A despeito da natureza abstrata do exercício de avaliação da conduta do agente público e de suas consequências, para fins de responsabilização, é possível identificar na jurisprudência desta Corte parâmetros objetivos que facilitam o seu delineamento. É o caso, por exemplo, do Acórdão

2.343/2006-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Benjamin Zymler, que trata de imprudência, negligência e *culpa in elegendo****, verbis:***

'3. Age com imprudência e negligência, a permitir a conclusão pela existência de nexo de causalidade entre a conduta do agente e o dano sofrido pelo erário, o gestor público que aprova projetos inadequados, cuja execução é cometida a uma entidade contratada com dispensa de licitação indevida.

4. A ausência de cautela e zelo profissional requeridos de agentes administrativos contribui significativamente para a ocorrência de dano ao erário, como no caso dos autos, que deverá ser ressarcido ainda reconhecida a boa-fé do responsável, porquanto a preservação do erário jamais pode ficar à mercê do conhecimento sobre a intenção do agente causador do dano, de modo que a culpa, por negligência ou imprudência, é suficiente para ensejar o dever de reparar.

5. O titular de um órgão deve escolher seus auxiliares diretos com esmero, sob pena de responder por *culpa in eligendo****, mormente se não adotar as providências cabíveis no sentido de sanar as graves irregularidades, no caso, que demonstram a ausência de controle no órgão administrativo sob sua condução.'***

23.8.3.A esse respeito, cabe trazer a lume as judiciosas ponderações constantes do voto condutor da Decisão 207/2002-TCU-Plenário:

'O dever de indenizar também nasce do dano causado por culpa do agente. São irrelevantes o dolo ou a prova de que tenha obtido benefício para si ou para seus familiares. A presença de dolo e de eventual locupletamento são circunstâncias que, quando presentes, conferem maior gravidade ao ato ilícito e devem ser avaliadas por ocasião da imposição da multa. A ausência de dolo e de locupletamento por parte do responsável não o exime do dever de recompor o dano a que deu causa por meio de atuação imprudente e desautorizada.'

23.8.4.O posicionamento desta Corte sobre a matéria também pode ser verificado no excerto do Voto do Ministro Raimundo Carreiro, condutor do Acórdão 3.186/2008-TCU-2ª Câmara, ***verbis****:*

'(...) não procede a alegação de inexistência de dolo, a fim de desconstituir a responsabilidade dos recorrentes, uma vez que trata de responsabilidade objetiva do gestor, fundamentada na incidência de hipóteses legais objetivas. Nessa linha, cito excerto do voto proferido pelo Exmº Ministro Benjamin Zymler, no Acórdão 1.905/2004-Segunda Câmara, ***in verbis****:*

'Insistiu o recorrente na tese de que o débito somente lhe poderia ser atribuído se provados, além da ocorrência do dano, a culpa ou o dolo. Por certo não se aplica no âmbito do processo no TCU a teoria da responsabilidade objetiva, que prescinde a demonstração de culpa ou dolo. Contudo, o parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal impõe ao gestor público o dever de demonstrar a boa e regular aplicação dos recursos sob sua guarda, sendo que a omissão ou falta de exação no cumprimento dessa obrigação induz a presunção de culpa. Não cabe ao Tribunal de Contas da União provar a culpa do agente público, mas antes exigir que esse demonstre, por meio da competente prestação de contas, que administrou o patrimônio público de acordo com a lei. Caso não logre produzir tal prestação de contas, restará presumida sua culpa.'

23.9.Pelas falhas no procedimento licitatório, foram citados solidariamente os membros da CPL, Srs. ***Clodomir Batista de Albuquerque****,* ***Damião Fernandes da Silva*** *e* ***Haylton Lima Silva Júnior.*** *Como beneficiária dos pagamentos, foi também citada solidariamente a empresa* ***Salinas*** *Construções e Projetos Ltda.*

23.10.Os argumentos trazidos aos autos pelo Sr. Clodomir (itens 32 e 33), pelo Sr. Damião (itens 48 e 50) e pelo Sr. Haylton (itens 61 e 62), em nada contribuem para afastar as irregularidades e impropriedades constatadas. No caso do Sr. Damião existem indícios de que ele pode sido usado por seus superiores, fato que pode ser considerado na graduação da responsabilização.

23.10.1.O reexame dos autos revela que não há óbice legal para a participação de uma única licitante e nem para a entrega de propostas via correio, sem a presença dos representantes dos licitantes na sessão de abertura dos envelopes, por se tratar de licitação na modalidade tomada de preços. Essas

situações podem dar margem para que se atente contra os princípios constitucionais da isonomia e da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, mas para tanto deveria haver evidência de vício na publicidade do certame, o que não se verificou.

23.10.2.Quanto ao fato de a empresa Salinas Construções e Projetos Ltda. não ser do ramo do objeto – fornecimento de dormentes -, também não se constitui em infração a norma legal. Entretanto, causa estranheza que uma empresa que não se dedica ao ramo de negócio objeto da contratação seja competitiva para vencer as licitações e tenha condições de cumprir os contratos delas resultantes.

23.10.3.A alegação do Sr. Haylton de que a empresa Salinas era a única que possuía autorização do IBAMA para a venda de dormentes tratados não deve prosperar, porque ele não trouxe aos autos nenhum documento em sustentação à essa alegação. Constam do processo licitatório apenas o Registro Cadastral de Habilitação e o Atestado de Capacidade Técnica, ambos emitidos pela própria CBTU/AL (peça 27, p. 213-214).

23.10.4.Um agravante no exame da situação reside no fato de que a empresa Salinas foi a única beneficiária de quatorze processos licitatórios ou dispensas realizadas em 2006, destinados à aquisição de brita e dormentes de madeira, entre as quais a Tomada de Contas 016/GELIC/06, que está sendo tratada neste processo por ter pagamentos realizados em 2007. Conforme a peça inicial da Ação Civil Pública por atos de improbidade administrativa proposta pelo Ministério Público Federal e pela União, em face de Adeílson Teixeira Bezerra e outros, a empresa Salinas '*declarou-se INATIVA no ano de 2005 e 2006* ***e teve a CBTU com única fonte de pagamentos nos últimos 05 (cinco) anos – Total: R$ 1.512.000,00 (...), entre 2005 e 2009. (peça 5, p. 121).***

23.11.Vale registrar que as questões envolvendo vícios na licitação (itens 'a.1' a 'a.3' da citação - peça 54), por se tratar de certame ocorrido em 2006, deverão ser apreciadas no exame das contas do exercício de 2006 (TC 012.778/2010-9).

23.12.Passa-se, assim, ao exame da questão arguida no item 'a.4' da citação, abaixo reproduzida, por ser fato ocorrido em 2007:

a.4) incompatibilidade entre a quantidade de dormentes adquirida e a quantidade de serviço contratado para a sua substituição, de forma que não se vislumbra razão para a aquisição realizada, pois somente destinar-se-ia a aumentar o estoque presumidamente existente.

23.12.1.Foi verificado pela CGU, em sua fiscalização, que a quantidade de dormentes adquirida em todo o período analisado é incompatível com a quantidade de serviço contratado para a sua substituição. De acordo com o item 2.39 do seu relatório (peça 1, p. 90-97), foi realizado o cotejamento dos dormentes adquiridos no período de 2002 a maio/2007 (36.093 unidades) com a quantidade de serviços contratados para a substituição de dormentes (23.541 unidades) e com o estoque final (750 unidades), resultando num saldo de 11.802 unidades de dormentes com utilização não comprovada. O relatório registrou que como a CBTU/AL não dispunha de pessoal do seu quadro para executar a substituição de dormentes, esta somente poderia ser realizada mediante a contratação de serviços de terceiros.

23.12.2.Em 2007 - até maio - não foi realizada aquisição de dormentes, mas parte da decorrente da Tomada de Preços 016/GELIC/06, realizada em 2006, correspondente a 4.410 dormentes, foi entregue e paga em 2007, o que impacta também as contas deste último exercício.

23.12.3.De acordo com o levantamento da CGU (peça 1, p. 92-93), em 2007 foram executados serviços de substituição de 1.910 dormentes de madeira, sendo 1.060 relativos ao Processo Licitatório 001/GELIC/07, e 850 dormentes do certame 002/GELIC/07.

23.12.4.Conforme relatado pela CGU, '...o estoque final de 2006 foi de 465 unidades' (peça 1, p. 93). Relata, ainda, que '...o estoque final, posição de maio de 2007, apresentado pela CBTU, é de 750 dormentes...' (peça 1, p. 93).

23.12.5.Para o cálculo do débito a ser imputado aos responsáveis, considerou-se o estoque de dormentes que teria passado de 2006 para 2007, informado pela CGU como sendo de 465 unidades (peça 1, p. 93, item V).

23.12.6.Considerando, então, esse estoque inicial de 465 unidades, mais a quantidade recebida em 2007, de 4.410 unidades até maio, menos a quantidade utilizada até maio/2007 (1.910 dormentes) e o estoque final (750 unidades), tem-se uma quantidade de 2.215 dormentes que teriam desaparecido, pois teriam sido supostamente recebidos em 2007, mas não foram utilizados e nem restaram em estoque (peça 1, p. 93). Esses dormentes a R$ 100,80 a unidade (peça 27, p. 219), preço contratado pela CBTU/AL na tomada de preços em questão (016/GELIC/06), resultam em débito de R$ 223.272,00 (2.215 x 100,80).

23.13.Observa-se que o Sr. José Lúcio Marcelino não questionou nenhum dos dados informados pela CGU e constantes do processo quanto à movimentação dos dormentes, entradas, saídas e saldos.

23.14.A empresa Salinas Construções e Projetos Ltda., beneficiária dos pagamentos, validamente citada (item 63), optou por deixar transcorrer ***in albis*** *o prazo para defesa e/ou recolhimento do débito e não compareceu ao processo. Deve, portanto, ser considerada revel, o que autoriza o prosseguimento do feito, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992, sem prejuízo de que possa se beneficiar do exame da defesa dos demais corresponsáveis, quando a aproveitarem.*

23.15.Como já visto, as demais defesas sobre o mesmo fato não beneficiam o Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus. Importante frisar que não cabe a este Tribunal provar a boa e regular aplicação dos recursos públicos. Aos empregados da CBTU/AL, enquanto agentes públicos, compete prestar contas de seus atos, nos termos do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal. O Sr. José Lúcio, enquanto superintendente da empresa no Estado de Alagoas, não pode se escusar da responsabilidade por esses fatos, atribuindo-a aos gerentes e fiscais do contrato, todos designados por ele mesmo. Ou seja, mesmo nessa hipótese, deveria o ex-superintendente responder por ***culpa in eligendo*** *e* ***culpa in vigilando****.*

23.16.A sua sucinta defesa não é suficiente para afastar as evidências de irregularidades apuradas em fiscalização levada a efeito pela CGU. A defesa não buscou refutar o minucioso levantamento feito pela CGU e integrante do relatório que consta nos autos, quando à utilização parcial dos dormentes adquiridos em 2007 e nem apresentou evidências quanto ao destino dado à diferença de dormentes não registrada. Desse modo, devem ser rejeitadas as alegações de defesa do ex-Superintendente da CBTU/AL com relação ao ato impugnado nº 1.

23.17.Isso posto, não tendo restado comprovado o efetivo recebimento das mercadorias, mas abatendo-se o quantitativo efetivamente utilizado de dormentes e o estoque advindo de 2006, deve ser proposta a ***rejeição das alegações de defesa*** *do Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus e que seja condenado, solidariamente com a empresa Salinas Construções e Projetos Ltda. (CNPJ 05.559.104/0001-54), ao ressarcimento aos cofres da CBTU/AL dos débitos referentes aos pagamentos indevidos, constantes da planilha abaixo:*

Data	***Valor histórico (R$)***
9/2/2007	*80.617,20*
12/2/2007	*300,00*
15/5/2007	*142.354,80*

ATO IMPUGNADO nº 2: aquisição de pedra britada da empresa Salinas, mediante a Tomada de Preços 014/GELIC/06 *(peça 27, p. 181-193).*

24.Cabe esclarecer que o Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus foi citado na qualidade de Superintendente Regional, tendo em vista que autorizou e homologou o resultado da licitação com fortes indícios de fraude, bem como autorizou os pagamentos, mesmo diante da não comprovação da entrega e da utilização de todo o material adquirido. Dos 6.000 m³ adquiridos por conta da Tomada de Preços 014/GELIC/06, 1.000 m³ teriam sido entregues e pagos em 2007, objeto desta impugnação.

24.1.Como a CGU não incluiu em seu relatório todas as informações ou documentos necessários à quantificação do débito, foi realizada pesquisa no sistema Siafi, onde foram identificados os pagamentos originados de forma inequívoca da contratação em questão, totalizando R$ 37.424,63 (valores históricos) pagos em 2007 (peça 34, p. 11). Ainda que não abranjam a totalidade do débito que a ser eventualmente imputado aos responsáveis, considerou-se pertinente adotar a hipótese a eles mais favorável.

24.2.A citação do Sr. José Lúcio baseou-se nas seguintes evidências: autorização para a licitação no Pedido de Compra de Material – PCM; aprovação da solicitação no Acompanhamento do Processo de Licitação – APL; Ordem de Compra 025/GELIC/07 de 1631, dos quais foram entregues 1.000 m³ ao preço total de R$ 39.750,00; e Ordem Bancária 2007OB900409; (peça 27, p. 182, 183 e 191, e peça 34, p. 11, nesta ordem).

24.3.Dentre as irregularidades encontradas no processo licitatório, a primeira se refere à flagrante incompatibilidade do objeto social da empresa Salinas para o fornecimento de pedra britada, como demonstrado no item 32 da instrução anterior (peça 35) e no item 2.33 do Relatório da CGU (peça 1, p. 80-82), evidenciado pela cláusula terceira do contrato social da empresa (peça 27, p. 209):

'Construção civil, elaboração e execução de projetos relacionados com a construção civil; serviços de locação de andaimes, escoras metálicas, ferramentas elétricas, máquinas e equipamentos para construção civil; prestação de serviços de manutenção e recuperação de logradouros públicos e privados, limpeza urbana incluindo coleta de lixo, tratamento e exploração de estacionamento.'

24.4.A segunda impropriedade é que a Salinas foi a única empresa a apresentar proposta, conforme ata de recebimento de documentos (peça 27, p. 190).

24.5.Considerando que o certame licitatório foi realizado em 2006, os questionamentos indicados nos itens 'b.1' e 'b.2' da citação (peça 54) serão apreciados no exame das contas do exercício de 2006 (TC 012.778/2010-9).

24.6.No caso da empresa Salinas, citada solidariamente, foi a única beneficiária de quatorze processos licitatórios ou dispensas realizados em 2006, destinados à aquisição de brita e dormentes de madeira, entre as quais a Tomada de Contas 014/GELIC/06, que está sendo tratada neste processo por ter pagamentos realizados em 2007. Ainda em relação a essa empresa vale reler a informação constante da Ação Civil Pública por atos de improbidade administrativa proposta pelo Ministério Público Federal e pela União, em face de Adeílson Teixeira Bezerra e outros, transcrita no item 23.10.4 *retro.*

24.7.Deve-se acrescentar que a quantidade de pedra britada adquirida em todo o período auditado pela CGU (2002 a maio/2007) é incompatível com a quantidade de serviço de lastreamento de via contratado. De acordo com o item 2.38 do relatório juntado à peça 1, p. 86-90, a CGU realizou o cotejamento da pedra britada adquirida no período de 2002 a maio/2007 (29.632 m³) com a quantidade de serviços contratados para lastreamento de via (8.552 m³). Do resultado deduziu o estoque final declarado em maio de 2007 (500 m³) e as perdas por empolamento, estimadas em 20% da quantidade utilizada (1.710 m³), apurando que 18.870 m³ de pedra britada não tiveram sua utilização comprovada.

24.7.1.Segundo a tabela apresentada pela CGU (peça 1, p. 86-88), não foram realizadas aquisições de brita no exercício de 2007. Entretanto, dos 6.000 m³ adquiridos mediante a Tomada de Preços 014/GELIC/06, 1.000 m³ foram entregues em 2007. Por seu turno, foram contratados serviços de lastreamento de via para 2.380 m³ de brita, mediante a tomada de preços 001/GELIC/07 e convite 002/GELIC/07, dos quais teriam sido efetivamente utilizados 1.130 m³.

24.7.2.Assim, muito embora na totalidade do período auditado pela CGU exista uma grande sobra de pedra britada, que não justificaria a aquisição em questão, não há como atribuir débito especificamente no exercício de 2007, haja vista o equilíbrio entre a pedra britada recebida e a utilizada neste exercício.

24.8.A empresa ***Salinas*** *Construções e Projetos Ltda., beneficiária dos pagamentos, regulamente citada (item 63) preferiu não comparecer aos autos para apresentar alegações de defesa, sendo, portanto, considerada revel, o que autoriza o prosseguimento do feito.*

24.9.Desse modo, ***deve-se afastar a responsabilidade do Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus e a existência de débito*** *relacionado com a aquisição de pedra britada mediante a Tomada de Contas 014/GELIC/06, sem prejuízo da apreciação das ocorrências relacionadas ao processo licitatório no âmbito do TC 012.778/2010-9.*

ATO IMPUGNADO nº 3: contratação da empresa Empremac para manutenção da via

permanente, mediante a dispensa 012/GELIC/06.

25.Neste caso, o Sr. José Lúcio foi citado na qualidade de Superintendente Regional que autorizou a dispensa de licitação (peça 27, p. 161-178) e os pagamentos superfaturados. Foram citados, solidariamente, o Sr. Clodomir Batista de Albuquerque, autor da planilha orçamentária com sobrepreço, totalizando prejuízos de R$ 57.339,00 aos cofres da CBTU, conforme se detalha a seguir, e a empresa Empremac, como beneficiária do superfaturamento.

25.1.A contratação emergencial totalizou R$ 721.545,43. Como a CGU não incluiu em seu relatório todas as informações ou documentos necessários à quantificação do débito, foi realizada pesquisa no sistema Siafi, onde foram identificados os pagamentos originados de forma inequívoca da contratação em questão, totalizando R$ 636.822,02 (valores históricos), dos quais R$ 316.524,65 foram pagos em 2007 e são, portanto, objeto da presente citação, conforme demonstrativo a seguir, obtido dos documentos à peça 34, p. 14-48. Ainda que possam não abranger a totalidade do débito que poderia ser eventualmente imputado aos responsáveis, optou-se por adotar a hipótese a eles mais favorável.

Licitação	*Empenho*	*Ordem bancária*	*Favorecido*	*Data*	*Valor (R$)*
Dispensa 012/GELIC/06	*2006NE001263*		*Empremac*	*29/9/2006*	*455.134,70*
	2006NE001429			*24/11/2006*	*266.410,73*
		2006OB901309		*30/11/2006*	*66.281,50*
		2006OB901374		*20/12/2006*	*90.000,00*
		2006OB901406		*22/12/2006*	*164.015,87*
		2007OB900061		***30/1/2007***	***213.235,31***
		2007OB900259		***10/4/2007***	***103.289,34***
	Total pago em 2006				*320.297,37*
	Total pago em 2007				***316.524,65***

25.2.No que tange às irregularidades, a CGU verificou, conforme item 2.37 do seu relatório (peça 1, p. 84-85), que o preço pago pelo fornecimento de pedra britada foi significativamente superior ao valor médio de outras aquisições realizadas anteriormente pela própria CBTU/AL.

25.2.1.Na dispensa em questão adquiriu-se pedra britada ao preço de R$ 65,20 o m³ (peça 27, p. 149), enquanto o valor médio das aquisições realizadas pela CBTU/AL foi de R$ 36,50, calculados com base nos preços praticados nas aquisições anteriores à dispensa (Convites 001, 009 e 022/GELIC/06). A variação foi de 178,63% e resultou em sobrepreço de R$ 28,70 p/m³ e um prejuízo (superfaturamento) calculado pela CGU em R$ 17.220,00 (600 x 28,70).

25.2.2.Cabe ressaltar que a planilha orçamentária da CBTU/AL previa o preço de R$ 67,00 p/m³ de brita, que se tivesse sido adotado teria gerado um prejuízo ainda maior. Como agravante, conforme ficou demonstrado no item 34 da instrução anterior desta Unidade Técnica (peça 35), a aquisição de brita teria sido desnecessária, devido ao estoque presumidamente existente em razão de outras aquisições.

25.3.Constatou também a CGU, conforme item 2.25 do seu Relatório (peça 1, p. 58-60), que os preços de alguns serviços, constantes da planilha orçamentária da Dispensa de Licitação 012/GELIC/06, de 16/8/2006 (peça 27, p. 127-180), tiveram incrementos incompatíveis em comparação aos preços orçados para os mesmos serviços na Dispensa de Licitação 010/GELIC/06, de 1/8/2006 (peça 27, p. 108-126), o que resultou em prejuízo à CBTU/AL, decorrente da majoração dos preços contratados, conforme demonstrado a seguir:

Item	*Orçado (1/8)*	*Contrato (1/8)*	*Orçado (16/8)*	*Contrato (16/8)*	*Diferença (contratos)*	*Qtde.*	*Prejuízo*
Carga/desc. dormentes	*1,05*	*1,04*	*1,60*	*2,75*	*1,71*	*1.350*	*2.308,50*

Escavação manual	*12,40*	*12,38*	*26,77*	*24,80*	*12,42*	*895*	*11.115,90*
Total do prejuízo							*13.424,40*

25.4.Outra evidência de superfaturamento foi obtida ao se comparar os preços unitários de itens de serviços contratados pela CBTU/AL na dispensa de licitação em questão, com os preços médios praticados pela própria CBTU nos estados de Pernambuco, Paraíba e Rio Grande do Norte. A CGU, conforme o item 2.26 do seu Relatório (peça 1. p. 60-67), apurou sobrepreço em diversos itens, conforme discriminado a seguir:

Item de serviço	***Preço Contratado***	***Preço médio PE, RN, PB***	***Diferença (R$)***	***Quantidade contratada***	***Sobrepreço (R$)***
Acerto de perfil de lastro	*8,70*	*5,89*	*2,81*	*700*	*1.967,00*
Capina manual	*1,10*	*1,05*	*0,05*	*18.000*	*900,00*
Roço manual	*1,00*	*0,30*	*0,70*	*16.500*	*11.550,00*
Nivelamento	*25,10*	*7,56*	*17,54*	*350*	*12.278,00*
Total do prejuízo					*26.695,00*

25.4.1Vale ressaltar que não se trata de sobrepreço em itens da planilha sem afetar o preço global. Na situação apurada, o sobrepreço afeta, sim, o valor global do contrato, pois decorre da planilha orçamentária. Os preços contratados foram muito próximos dos preços orçados, o que demonstra a influência que tiveram na formação do preço global.

25.5.Conforme exposto no item 28 da instrução anterior desta Unidade Técnica (peça 35), ao analisar as contratações de serviços de manutenção de via, a CGU constatou a contratação e pagamento por serviços de retirada de entulho em quantidade que, por razões técnicas, não poderia ser executada. Essa constatação ensejou na citação dos responsáveis pelo valor desses serviços, embora não se tivesse reunido elementos para avaliar que quantidade seria razoável (peça 1, p. 67-70).

25.6.De outro lado, como que fechando o ciclo, o MPF constatou (peça 5, p. 75-77), com base no cruzamento dos dados bancários autorizado pela Justiça, a ocorrência de diversos depósitos nas contas de Adeílson Teixeira Bezerra, ex-superintendente da CBTU/AL, de seus parentes e de pessoas e empresa a ele relacionadas, de familiares de Bérgson Aurélio Farias, ex-empregado da CBTU, e de Clodomir Batista de Albuquerque, então funcionário da CBTU/AL, totalizando R$ 198.325,00, em seguida ao crédito das ordens bancárias correspondentes à contratação em questão, com recursos sacados da empresa beneficiária desses créditos, como demonstrado no item 54.1 da instrução anterior:

Evento	*Data*	*Valor (R$)*	*A crédito/(débito) de:*
Crédito 2006OB900374	*20/12/2006*	*90.000,00*	*Empremac Empresa de Manutenção Ltda.*
Saque	*22/12/2006*	*9.250,00*	*(Empremac Empresa de Manutenção Ltda.)*
Depósito	*22/12/2006*	*9.250,00*	*Tatyana Carvalho Pereira Farias (1)*
Saque	*22/12/2006*	*12.000,00*	*(Empremac Empresa de Manutenção Ltda.)*
Depósito	*22/12/2006*	*12.000,00*	*Joyce Carvalho Pereira Farias (2)*
Saque	*22/12/2006*	*10.250,00*	*(Empremac Empresa de Manutenção Ltda.)*
Depósito	*22/12/2006*	*10.250,00*	*Euves Plex da Silva (3)*
Crédito 2006OB901406	*22/12/2006*	*164.015,87*	*Empremac Empresa de Manutenção Ltda.*
Saque	*22/12/2006*	*5.000,00*	*(Empremac Empresa de Manutenção Ltda.)*
Depósito	*22/12/2006*	*5.000,00*	*Joyce Carvalho Pereira Farias*
Saque	*22/12/2006*	*24.092,00*	*(Empremac Empresa de Manutenção Ltda.)*
Depósito	*22/12/2006*	*24.092,00*	*Thiago Henrique C. Pereira de Farias (4)*

Crédito 2006OB901149	*27/12/2006*	*118.007,10*	*Empremac Empresa de Manutenção Ltda.*
Saque	*2/1/2007*	*20.000,00*	*(Empremac Empresa de Manutenção Ltda.)*
Depósito	*2/1/2007*	*9.000,00*	*Adeílson Teixeira Bezerra*
Depósito	*2/1/2007*	*1.500,00*	*Euves Plex da Silva*
Depósito	*3/1/2007*	*1.700,00*	*Lindinalva Teixeira Bezerra (5)*
Saque	*4/1/2007*	*108.000,00*	*(Empremac Empresa de Manutenção Ltda.)*
Depósito	*4/1/2007*	*1.100,00*	*Clodomir Batista de Albuquerque (6)*
Depósito	*5/1/2007*	*50.000,00*	*MB Agropecuária (7)*
Saque	*8/1/2007*	*1.000,00*	*(Empremac Empresa de Manutenção Ltda.)*
Depósito	*8/1/2007*	*350,00*	*Clodomir Batista de Albuquerque*
Depósito	*8/1/2007*	*500,00*	*Euves Plex da Silva*
Crédito 2007OB900061	*30/1/2007*	*213.253,31*	*Empremac Empresa de Manutenção Ltda.*
Saque	*1/2/2007*	*20.000,00*	*(Empremac Empresa de Manutenção Ltda.)*
Depósito	*1/2/2007*	*20.000,00*	*Joyce Carvalho Pereira Farias*
Saque	*1/2/2007*	*9.983,00*	*(Empremac Empresa de Manutenção Ltda.)*
Depósito	*1/2/2007*	*9.983,00*	*Euves Plex da Silva*
Saque	*1/2/2007*	*20.000,00*	*(Empremac Empresa de Manutenção Ltda.)*
Depósito	*1/2/2007*	*5.000,00*	*Adeílson Teixeira Bezerra*
Saque	*1/2/2007*	*23.248,80*	*(Empremac Empresa de Manutenção Ltda.)*
Depósito	*1/2/2007*	*20.600,00*	*Roberval Cavalcante da Graça (8)*
Saque	*1/2/2007*	*20.000,00*	*(Empremac Empresa de Manutenção Ltda.)*
Depósito	*2/2/2007*	*10.000,00*	*Adeílson Teixeira Bezerra*
Crédito 2007OB900259	*10/4/2007*	*103.289,34*	*Empremac Empresa de Manutenção Ltda.*
Saque	*16/4/2007*	*165.000,00*	*(Empremac Empresa de Manutenção Ltda.)*
Depósito	*17/4/2007*	*8.000,00*	*Adeílson Teixeira Bezerra*

(1) filha de Joyce Carvalho Pereira Farias
(2) cônjuge de Bérgson Aurélio Fárias, ex-empregado da CBTU/AL
(3) pessoa relacionada (braço direito) a Adeílson Teixeira Bezerra
(4) filho de Joyce Carvalho Pereira Farias
(5) mãe de Adeílson Teixeira Bezerra
(6) empregado da CBTU/AL e membro da CPL
(7) empresa pertencente à família de Adeílson Teixeira Bezerra
(8) sócio da Empremac.

25.7.Em que pese a gravidade das constatações, o Sr. José Lúcio não trouxe aos autos nenhum documento ou informação que pudesse operar a seu favor, exceto as alegações genéricas de que as contratações eram precedidas do parecer da Gerência Jurídica e de que agiu de boa-fé.

25.8.Quanto à boa-fé, cabe a mesma análise lançada no item 23.8 retro.

25.9.A alegação de que o administrador seguiu parecer jurídico também não o torna imune à censura desta Corte. Normalmente, pareceres técnicos e jurídicos não vinculam os gestores, os quais têm obrigação de analisar a correção do conteúdo destes documentos. Assim, a existência de parecer não exime o gestor de responsabilidade, que é aferida levando em consideração a legalidade, a legitimidade e a economicidade dos atos relacionados com a gestão de recursos públicos no âmbito da fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da administração pública federal, exercida pelo Congresso Nacional com o auxílio deste Tribunal, ex vi do art. 70, caput, e 71, inciso II, da Constituição Federal.

25.9.1.Ainda acerca da responsabilidade da autoridade que agiu com base em parecer jurídico, cabe citar excerto do Voto proferido pelo Ministro Walton Alencar Rodrigues e que resultou no Acórdão 1.337/2011-Plenário:

O fato de terem agido sob orientação de pareceres jurídicos não os torna imunes à responsabilização por contratações contrárias à lei. É pacífica a jurisprudência a respeito. Cito excerto do voto proferido pelo Ministro Benjamin Zymler, no processo 006.260/1999- 3, Acórdão 19/2002 – Plenário:

'Também não aproveita ao recorrente o fato de haver parecer jurídico e técnico favorável à contratação. Tais pareceres não são vinculantes ao gestor, o que não significa ausência de responsabilidade daqueles que os firmam. Tem o administrador obrigação de examinar a correção dos pareceres, até mesmo para corrigir eventuais disfunções na administração (...).

25.10.O Sr. Clodomir Batista de Albuquerque, citado solidariamente, como autor da planilha orçamentária com preços superdimensionados que resultou na contratação com sobrepreço e, por conseguinte, no superfaturamento, alegou, em suma, que o sobrepreço seria infundado devido à inexistência nos autos de perícia mercadológica e pelo fato das cotações utilizadas pelo TCU não servirem de fundamento, por terem sido extraídas de outras unidades da federação (item 38).

25.10.1.De acordo com a análise procedida no item 39, estas alegações não devem prosperar. Conforme já exposto no item 25.2 precedente, o preço pago pela pedra britada (R$ 65,20 p/ m³) foi significativamente superior ao valor médio de outras aquisições realizadas em momento imediatamente anterior pela própria CBTU/AL (R$ 36,50 p/m³). Não foi apresentada nenhuma explicação razoável para tão significativa diferença na aquisição desse insumo e que resultou em sobrepreço de R$ 28,70 p/m³, que representa o expressivo acréscimo de 127,17%. Não se justifica, pois, o preço orçado pelo Sr. Clodomir, em R$ 67,00 p/m³ de brita (peça 27, p.138-139).

25.10.2.Como demonstrado no item 25.3 precedente, os preços orçados e os contratados de alguns serviços tiveram incrementos substanciais e injustificados em comparação aos preços contratados para os mesmos serviços na dispensa de licitação 010/GELIC/06, realizada apenas quinze dias antes, como 'carga/descarga de dormentes' e 'escavação manual'.

25.10.3.Como também já se demonstrou no item 25.4, comparando-se os custos unitários de outros itens de serviço contratados pela CBTU/AL com os preços médios praticados pela própria CBTU nos estados de Pernambuco, Paraíba e Rio Grande do Norte, a CGU, apurou-se sobrepreço em diversos itens, o que resultou num superfaturamento de R$ 12.278,00. Não procede a alegação de que os preços de referência não são adequados por serem de outros estados do nordeste, porque estamos falando de serviços de baixíssima especialização, como capina e roço manual, acerto de perfil de lastro e nivelamento, onde não existem diferenças tecnológicas ou de equipamentos, ou características regionais, que possam justificar tamanha discrepância de preço.

25.10.4.Ressalte-se que não se trata de sobrepreço em itens da planilha sem afetar o preço global. Na situação apurada pelos agentes da CBTU/AL, o sobrepreço afeta sim o valor global do contrato. Para comprovar, foi feita a estimativa de preço global dos serviços da planilha orçamentária da Dispensa 012/GELIC/06 (peça 27, p. 139), mediante a substituição dos preços inflados pelos preços médios contratados por unidades da CBTU em estados vizinhos (item 25.4 acima).

25.11.A empresa contratada ***Empremac*** *- Empresa de Manutenção e Construção Ltda., regularmente citada (item 64), preferiu não comparecer aos autos para apresentar alegações de defesa, sendo, portanto, considerada* ***revel****, o que autoriza o prosseguimento do processo, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.*

25.12.No que tange à questão do entulho, conquanto a CGU tenha relacionado a contratação em foco (Dispensa 012/GELIC/06) entre aquelas que abrangiam serviços de remoção de entulho que, por razões técnicas, não poderiam ser executados (peça 1, p. 69-70), razão da inclusão desta suposta irregularidade no mandato citatório, verifica-se na planilha orçamentária da CBTU/AL e na de preços da empresa Empremac (peça 27, p. 138-139 e 149) a inexistência de previsão específica para serviços de

remoção de entulho. Embora exista uma pequena previsão para 'remoção de lastro contaminado' (110 m³), que na prática poderia significar a mesma coisa, orçada em R$ 1.534,50 e contratada por R$ 2.029,50, o valor é insignificante para justificar a atuação deste Tribunal.

25.12.1A respeito do ponto acima, deve-se considerar que no âmbito do TC 010.799/2010-9 (Representação), que trata de irregularidades verificadas na gestão da CBTU/AL no exercício de 2003, e ora no Gabinete do Ministro-Relator com proposta de conversão em TCE, ocorrência semelhante foi verificada. A situação foi objeto de pertinente exame pelo Ministério Público junto ao TCU (MPTCU), o qual deve ser aplicado também ao presente caso. O parquet concluiu que o transporte de entulho deveria ser feito a pequenas distâncias e estava sob a responsabilidade exclusiva do contratado. Com isso, a inexistência de vagões de serviços disponíveis da CBTU não 'gera a presunção de inexecução do serviço e, por via de consequência, da existência de débito', já que não caberia à contratante o transporte de entulho.

25.12.2.Desse modo, não pelos argumentos colocados na frágil defesa do ex-superintendente, mas pelas evidências obtidas no reexame dos processos, e pela baixa materialidade de eventual débito, ***deve-se afastar a responsabilidade do Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus e a existência de débito*** *relacionado com a contratação de serviços de retirada de entulho, bem como dos responsáveis solidários.*

25.13.Por outro lado, ***devem ser rejeitadas suas alegações de defesa*** *acerca dos demais itens da citação, relacionadas com o sobrepreço no fornecimento de insumos e na prestação de alguns serviços. Por essa razão, deve-se propor que seja condenado, solidariamente com o Sr. Clodomir Batista de Albuquerque e com a empresa Empremac Empresa de Manutenção Ltda., ao ressarcimento aos cofres da CBTU/AL do débito referente aos pagamentos superfaturados, conforme planilha abaixo (somas dos valores constantes dos itens 25.2.1, 25.3 e 25.4):*

Data	***Valor histórico (R$)***
10/4/2007	*57.339,40*

25.13.1.Quanto à data do débito, na ausência das correspondentes medições que deram origem aos pagamentos, utilizou-se a data do último pagamento (Ordem Bancária 2007OB900259, de 10/4/2007, à peça 34, p. 24), hipótese mais favorável aos responsáveis.

ATO IMPUGNADO nº 4: contratação da empresa Empremac para manutenção da via permanente, mediante a tomada de preços 001/GELIC/07 *(peça 32, p. 2-37).*

26.O Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus foi citado na qualidade de Superintendente Regional, que autorizou e homologou o resultado da licitação (peça 32, p. 3-4). Solidariamente foram citados o Sr. Jefferson Calheiros da Rocha Júnior, solicitante dos serviços e a empresa Empremac, como beneficiária do superfaturamento.

26.1.A tomada de preços foi adjudicada por R$ 630.960,23 (peça 32, p. 37). Como a CGU não incluiu em seu relatório todas as informações ou documentos necessários à quantificação do débito, foi realizada pesquisa no sistema Siafi, onde foram identificados os pagamentos originados de forma inequívoca da contratação em questão, totalizando R$ 205.651,38 (valores históricos), objeto da presente citação, conforme demonstrativo a seguir, obtido dos documentos à peça 34, p. 14-48. Ainda que possam não abranger a totalidade do débito que poderia ser eventualmente imputado, optou-se por adotar a hipótese mais favorável aos responsáveis.

Licitação	*Empenho*	***Ordem bancária***	*Favorecido*	*Data*	*Valor (R$)*
Tomada 001/GELIC/07	*2007NE000331*		*Empremac*	*12/4/2007*	*374.945,00*
		2007OB900373		***15/5/2007***	***84.560,47***
		2007OB900468		***6/6/2007***	***43.589,89***
		2007OB900619		***2/8/2007***	***37.739,91***
		2007OB900670		***22/8/2007***	***4.000,00***
		2007OB900928		***1/11/2007***	***15.179,78***
		2007OB900929		***1/11/2007***	***3.789,28***

		2007OB900930		***1/11/2007***	***12.131,83***
		2007OB901024		***26/11/2007***	***4.660,22***
	Total pago				***205.651,38***

26.2.No que tange às irregularidades, a CGU verificou, conforme item 2.25 do seu Relatório (peça 1, p. 58-60), que o preço unitário de referência do serviço 'carga e descarga de dormentes de madeira' (item 2.14 da planilha) foi contratado na tomada de preços em questão, datada de 21/1/2007, a R$ 2,89 por dormente (peça 32, p. 35). Constatou ainda que o mesmo serviço foi contratado a R$ 1,07 no convite 002/GELIC/07, de 24/1/2007, ou seja, apenas quatro dias depois (peça 32, p. 66, item 2.5). Com isso, a CGU concluiu que o preço orçado de R$ 2,89 teria resultado em um prejuízo de ***R$ 9.100,00*** *aos cofres da CBTU/AL, ou seja, a diferença de R$ 1,82 por dormente adquirido, numa compra de 5.000 dormentes.*

26.3.Comparando-se os custos unitários de outros itens de serviço contratados pela CBTU/AL nesta tomada de preços, com os preços médios praticados pela própria CBTU nos estados de Pernambuco, Paraíba e Rio Grande do Norte, a CGU, conforme relatado no item 2.26 do seu Relatório (peça 1. p. 60-67), apurou sobrepreço em diversos itens, conforme discriminado a seguir:

Item de serviço	***Preço unit. Contratado***	***Preço médio PE, RN, PB***	***Diferença (R$)***	***Quantidade contratada***	***Sobrepreço (R$)***
Acerto de perfil de lastro	*7,93*	*1,43*	*6,50*	*2.000*	*13.000,00*
Correção de bitolas	*4,33*	*3,73*	*0,60*	*1.100*	*660,00*
Capina manual	*1,16*	*0,82*	*0,34*	*100.000*	*34.000,00*
Roço manual	*1,05*	*0,27*	*0,78*	*130.000*	*101.400,00*
Limpeza de valetas	*11,77*	*5,73*	*6,04*	*2.000*	*12.080,00*
Nivelamento	*15,91*	*7,56*	*8,35*	*2.200*	*18.370,00*
Total do prejuízo					*179.510,00*

26.4.Entretanto, considerou-se necessário proceder ajuste nessa planilha comparativa, para se considerar como preço parâmetro o maior preço médio praticado nas outras superintendências nos anos de 2005 a 2007. Tal medida decorre das divergências com os preços lançados no item 25.4 retro, e deve-se utilizar o maior preço médio, de modo a se garantir que o eventual sobrepreço não seja menor do que o aqui estimado, posição mais favorável aos responsáveis:

Item de serviço	***Preço unit. Contratado***	***Preço médio PE, RN, PB***	***Diferença (R$)***	***Quantidade contratada***	***Sobrepreço (R$)***
Acerto de perfil de lastro	*7,93*	*5.89*	*2,04*	*2.000*	*4.080,00*
Correção de bitolas	*4,33*	*3,73*	*0,60*	*1.100*	*660,00*
Capina manual	*1,16*	*1,05*	*0,11*	*100.000*	*11.000,00*
Roço manual	*1,05*	*0,38*	*0,67*	*130.000*	*87.100,00*
Limpeza de valetas	*11,77*	*5,73*	*6,04*	*2.000*	*12.080,00*
Nivelamento	*15,91*	*7,56*	*8,35*	*2.200*	*18.370,00*
Total do prejuízo					*133.290,00*

26.5.Vale ressaltar que não se trata de sobrepreço em itens da planilha sem afetar o preço global. Na situação apurada, o sobrepreço afeta sim o valor global do contrato, pois decorre da planilha orçamentária. Os preços contratados foram muito próximos dos preços orçados, o que demonstra a influência que tiveram na formação do preço global.

26.6.Conforme exposto no item 28 da instrução anterior desta Unidade Técnica, analisando as contratações de serviços de manutenção de via, a CGU constatou a contratação e pagamento por

serviços de retirada de entulho em quantidade que, por razões técnicas, não podia ser executada, o que também ensejou a citação em débito dos responsáveis (peça 1, p. 67-70).

26.7.De outro lado, reforçando as evidências de superfaturamento ou mesmo de que os serviços não tenham sido prestados, o MPF constatou (peça 5, p. 77), com base no cruzamento dos dados bancários autorizado pela Justiça, a ocorrência de transferência bancária (via TED) da conta da Empremac para a conta de Adeílson Teixeira Bezerra, ex-superintendente da CBTU/AL, no valor de R$ 55.000,00, no mesmo dia do crédito da Ordem bancária 2006OB900367, no valor de R$ 84.560,47, referente ao pagamento de serviços relativos à contratação em questão.

26.8.Em que pese a gravidade das constatações, o Sr. José Lúcio não trouxe aos autos nenhum documento ou informação que pudesse operar a seu favor, limitando-se a alegar genericamente que as licitações eram conduzidas pela Gerência de Licitações e Contratos, e que eram analisadas pelo Sr. José Zilto Barbosa Junior com base em parecer da Gerência Jurídica, antes de serem homologadas por ele, e que sempre agiu de boa-fé.

26.9.Cabe aqui também a análise procedida no item 23.7 e subitens, onde se demonstra que a homologação de um certame licitatório constitui-se em ato administrativo de alta relevância, quando a autoridade competente deve verificar a legalidade dos atos praticados e avaliar a conveniência da contratação. Não é um ato de simples assentimento com o parecer jurídico e os atos da comissão, mas um ato que deve ser precedido de criterioso exame, pela autoridade competente, dos atos praticados no processo, devendo anulá-lo caso verifique algum vício de ilegalidade ou, quando possível, determinar o seu saneamento.

26.10.Quanto à boa-fé, cumpre citar aqui também a análise procedida no item 23.8 e subitens, sobre a responsabilidade do agente público no âmbito dos processos nesta Corte, onde se requer apenas a comprovação de culpa em sentido amplo na conduta do agente, que traduz um descuido no agir, um descumprimento de um dever, seja pela negligência, seja pela imprudência ou pela imperícia, para efeito da imposição de sanções ou do dever de indenizar (restituir ao erário).

26.11.O Sr. Jefferson Calheiros da Rocha Júnior, ex-Gerente de Operações foi citado solidariamente, como solicitante dos serviços com preços superdimensionados, que resultaram na contratação com sobrepreço e, por conseguinte, no superfaturamento. Alegou, em suma, que as solicitações de serviços na ferrovia, identificados e informados, na maioria das vezes, pelos maquinistas, a ele subordinados, eram encaminhadas à Gerencia de Manutenção, responsável pela recuperação. Assim, ele nunca participou de compra ou indicação de material, da escolha de empresas ou prestadores de serviços, nem de qualquer processo licitatório da companhia, o que era função da CPL e da gerência de licitações, capacitadas para tal. Em momento algum elaborou planilhas de custos. Primeiro, porque não tinha conhecimento técnico para tal, segundo, porque competia à Gerencia de Manutenção. Que cabia a ele tão somente coordenar os horários dos trens de passageiros, bem como, fornecer material rodante e pessoal para operação dos equipamentos utilizados nos reparos (item 58).

26.11.1.De fato, a planilha orçamentária que deu origem à presente contratação, contendo os preços superdimensionados, não contém nenhuma assinatura, enquanto o termo de referência, do qual ela é um anexo, está assinado por Clodomir Batista de Albuquerque (peça 32, p.7-16). O Sr. Jefferson assinou no campo 'Centro Gestor' o Pedido de Prestação de Serviço – PPS (peça 32, p. 3). A imputação do débito solidário ao Gerente de Operações, que assinou o PPS, em razão da planilha orçamentária não estar assinada, seguiu indicação do Relatório da CGU (peça 1, p.67).

26.11.2.Entretanto, à vista dos esclarecimentos do Sr. Jefferson sobre suas atribuições como Gerente de Operações verifica-se que não há elementos para estabelecer o nexo de causalidade entre o ato de firmar o PPS e o superdimensionamento de preços e, por conseguinte, o prejuízo aos cofres da CBTU. Assim, impende afastar sua responsabilidade solidária pela irregularidade e pelo débito ora imputado em decorrência do sobrepreço.

26.11.3.De qualquer modo, o afastamento da responsabilidade solidária do Sr. Jefferson não ilide a responsabilidade do Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus, que, como superintendente da CBTU/AL,

autorizou e homologou o resultado da licitação com preços notoriamente superdimensionados, conforme demonstrado nos itens 26.2 e 26.3, e autorizou os pagamentos superfaturados.

26.12.A contratada Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda., regularmente citada (item 64), preferiu não comparecer aos autos para apresentar alegações de defesa, podendo ser considerada revel. Tal situação autoriza o prosseguimento do processo, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992. Considerando que o agente corresponsável não apresentou defesa que afaste a irregularidade e o dano ao erário, do qual a principal beneficiada foi a empresa contratada, deve-se propor que seja condenada solidariamente com o Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus.

26.13.No que tange à questão do entulho, verifica-se na planilha orçamentária da CBTU/AL, no termo de referência e na planilha de preços da Empremac (peça 32, p. 6-9), previsão de remoção de 2.500 m³ de entulho, contemplando carga e descarga em bota-fora, autorizado pela municipalidade, sem ônus para a CBTU, orçados em R$ 29.950,00 e contratados pelo total de R$ 31.447,50.

26.13.1Acerca dessa matéria, aplica-se a mesma análise e conclusão constantes do item 25.12 retro.

26.14.Em suma, deve ser proposta a rejeição das alegações de defesa do Sr. José Lúcio Marcelino, relacionadas com os sobrepreços/ superfaturamentos abaixo:

a) 'carga e descarga de dormentes', no valor de R$ 9.100,00 (item 26.2 acima); e,

b) 'acerto de perfil de lastro', 'correção de bitolas', 'capina manual', 'roço manual', 'limpeza de valetas' e 'nivelamento', no valor total de R$ 133.290,00 (item 26.4 acima).

26.14.1.Deve ser proposta, ainda, sua condenação, solidariamente com a empresa Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda., ao ressarcimento aos cofres da CBTU/AL do débito referente aos pagamentos superfaturados, conforme planilha abaixo:

Data	***Valor histórico (R$)***
15/5/2007	*27.758,78*
6/6/2007	*43.589,89*
2/8/2007	*31.280,22*
22/8/2007	*4.000,00*
1/11/2007	*15.179,78*
1/11/2007	*3.789,28*
1/11/2007	*12.131,83*
26/11/2007	*4.660,22*
Total	***142.390,00***

26.14.2.Quanto à data do débito, na ausência das correspondentes medições que deram origem aos pagamentos, utilizou-se a data dos últimos pagamentos, hipótese mais favorável aos responsáveis.

***Ato impugnado nº 5: contratação da empresa Empremac para manutenção da via permanente, mediante o convite 002/GELIC/07** (peça 32, p. 38-85).*

27.O Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus foi citado na qualidade de Superintendente Regional, que autorizou e homologou o resultado da licitação e autorizou os pagamentos superfaturados. Solidariamente, foram citados o Sr. Clodomir Batista de Albuquerque, responsável pela elaboração da planilha orçamentária, e a empresa Empremac, como beneficiária do superfaturamento.

27.1.O convite foi adjudicado por R$ 147.663,00 (peça 32, p. 67-85). Como a CGU não incluiu em seu relatório todas as informações ou documentos necessários à quantificação do débito, foi realizada pesquisa no sistema Siafi, onde foram identificados os pagamentos originados de forma inequívoca da contratação em questão, totalizando R$ 114.867,05 (valores históricos), objeto da presente citação, conforme demonstrativo a seguir, obtido dos documentos à peça 34, p. 14-48. Ainda que possam não abranger a totalidade do débito que poderia ser eventualmente imputado, optou-se por adotar a hipótese mais favorável aos responsáveis.

Licitação	*Empenho*	***Ordem bancária***	*Favorecido*	*Data*	*Valor (R$)*

Convite 002/GELIC/07	*2007NE000223*		*Empremac*	*28/3/2007*	*147.663,00*
		2007OB900213		***2/4/2007***	***30.000,00***
		2007OB900294		***20/4/2007***	***40.000,00***
		2007OB900367		***14/5/2007***	***44.867,05***
	Total pago				***114.867,05***

27.2.No que tange às irregularidades, a CGU verificou, conforme item 2.20 do seu Relatório (peça 1, p. 49-51), que em 2007 foram realizadas as seguintes licitações para serviços de manutenção de via férrea: tomada de preços 001/GELIC/07, autorizada em 29/1/2007 (peça 32, p. 4) e o convite 002/GELIC/07, em 24/1/2007 (peça 32, p. 40). Pelas datas citadas conclui-se que foram certames simultâneos.

27.2.1.Como a soma dos valores licitados em 2007 ultrapassa o limite de R$ 150.000,00, previsto na alínea 'a' do inciso I do art. 23 da Lei 8.666/1993, não poderia ter sido utilizada a modalidade convite no processo licitatório 002/GELIC/07. Essa conduta contrariou o disposto no §5º do artigo retro citado, por se tratarem de serviços da mesma natureza e no mesmo local que podiam ser realizados conjunta e concomitantemente com os serviços licitados por meio da tomada de preços 001/GELIC/07.

27.2.2.O fracionamento da despesa e o uso da modalidade indevida e menos rigorosa de licitação revela, em regra, o direcionamento do certame, no caso, à empresa Empremac, já vencedora da tomada de preços acima referida e empresa que efetuou significativas transferências de dinheiro para as contas de empregados da CBTU, para o ex-superintendente, Adeílson Bezerra, para a mãe de Adeílson Bezerra, para empresa da qual Adeílson Bezerra era sócio (MB Agropecuária), dentre outros (vide item 25.6 acima).

27.3.Comparando-se os custos unitários de itens de serviço contratados pela CBTU/AL neste convite, com os preços ***médios*** *praticados pela própria CBTU nos estados de Pernambuco, Paraíba e Rio Grande do Norte, a CGU, conforme o item 2.26 do seu Relatório (peça 1. p. 60-67), apurou sobrepreço em diversos deles, conforme discriminado a seguir:*

Item de serviço	***Preço unit. Contratado***	***Preço médio PE, RN, PB***	***Diferença (R$)***	***Quantidade contratada***	***Sobrepreço (R$)***
Acerto de perfil de lastro	*7,40*	*1,43*	*5,97*	*400*	*2.388,00*
Correção de bitolas	*5,84*	*3,73*	*2,11*	*175*	*369,25*
Capina manual	*1,05*	*0,82*	*0,23*	*32.000*	*7.360,00*
Roço manual	*0,79*	*0,27*	*0,52*	*38.000*	*19.760,00*
Limpeza de valetas	*33,40*	*5,73*	*27,67*	*105*	*2.905,35*
Nivelamento	*18,65*	*7,56*	*11,09*	*400*	*4.436,00*
Total do sobrepreço					*37.218,60*

27.3.1.Entretanto, considerou-se necessário proceder ajuste nessa planilha comparativa, para se considerar como preço parâmetro o maior preço médio praticado nas outras superintendências nos anos de 2005 a 2007. Tal medida decorre das divergências com os preços lançados no item 25.4 e 26.3 retro, e deve-se utilizar o maior preço médio, de modo a se garantir que o eventual sobrepreço não seja menor do que o aqui estimado, posição mais favorável aos responsáveis:

Item de serviço	***Preço unit. Contratado***	***Preço médio PE, RN, PB***	***Diferença (R$)***	***Quantidade contratada***	***Sobrepreço (R$)***
Acerto de perfil de lastro	*7,40*	*5,89*	*1,51*	*400*	*604,00*
Correção de bitolas	*5,84*	*3,73*	*2,11*	*175*	*369,25*
Capina manual	*1,05*	*1,05*	*0,00*	*32.000*	*0,00*

Roço manual	*0,79*	*0,38*	*0,41*	*38.000*	*15.580,00*
Limpeza de valetas	*33,40*	*5,73*	*27,67*	*105*	*2.905,35*
Nivelamento	*18,65*	*7,56*	*11,09*	*400*	*4.436,00*
Total do sobrepreço					*23.894,60*

27.4.Vale ressaltar que não se trata de sobrepreço em itens da planilha sem afetar o preço global. Na situação apurada, o sobrepreço afeta sim o valor global do contrato, pois decorre da planilha orçamentária. Os preços contratados foram muito próximos dos preços orçados, o que demonstra a influência que tiveram na formação do preço global.

27.5.Não pode ser acatada a alegação genérica do Sr. José Lúcio, de que as licitações eram conduzidas pela Gerência de Licitações e Contratos, e que eram analisadas pelo Sr. José Zilto Barbosa Junior com base em parecer da Gerência Jurídica, antes de serem homologadas por ele, e que sempre agiu de boa-fé.

27.5.1.Adicionalmente, o responsável mencionou que o fracionamento das despesas se deveu ao fato de ter-se deparado com a malha ferroviária desgastada e necessitando de manutenção e investimentos, o que foi agravado pela ocorrência de fortes chuvas. As liberações orçamentárias 'em pitadas' dificultava a realização de outra modalidade de licitação, pois ele tinha de tomar as decisões administrativas necessárias, sob pena de parar a circulação dos trens.

27.6.Cabem aqui também as análises procedidas nos itens 23.7, 23.8 e respectivos subitens, onde se rebate devidamente as alegações de que não seriam de sua responsabilidade as falhas nos processos licitatórios e que sempre agiu com boa-fé.

27.7.Quanto ao fracionamento da despesa, não cabe a alegação de falta de crédito orçamentário disponível. Se havia crédito para licitar, já que foi realizado o Convite, deveria a CBTU/AL ter utilizado a modalidade tomada de preços, pois deveria considerar não o valor isolado dos serviços previstos, mas o valor da totalidade dos serviços de manutenção da via férrea no exercício.

27.7.1.O § 5º do art. 23 da Lei 8.666/1993 veda expressamente a utilização da modalidade convite ou tomada de preços, conforme o caso, para parcelas de uma mesma obra ou serviço, ou ainda para obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente, sempre que o somatório de seus valores caracterizar o caso de tomada de preços ou concorrência, respectivamente. Com tais dispositivos, o texto legal tem como propósito coibir a fuga da modalidade apropriada de licitação, de forma a assegurar a isonomia, a impessoalidade e o caráter competitivo na contratação de terceiros pela Administração Pública.

27.7.2.Nesse mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido acima e de que deve ser respeitado o limite da modalidade para as contratações de objeto assemelhado em um mesmo exercício financeiro (Acórdãos 85/1999 e 125/2000, ambos do Plenário; Acórdão 93/1999 e 1.597/2010-1ª Câmara; Acórdãos 88/2000, 313/2000, 335/2010).

27.8.O Sr. Clodomir Batista de Albuquerque, citado solidariamente, como autor da planilha orçamentária com preços superdimensionados que resultou na contratação com sobrepreço e, por conseguinte, no superfaturamento, alegou, em suma, que os sobrepreços são infundados devido à inexistência nos autos de perícia mercadológica e pelo fato de que das cotações utilizadas pelo TCU não servirem de fundamento, por terem sido extraídas de outras unidades da federação (item 38 e 41). De acordo com a análise procedida no item 39 e 42, estas alegações não devem prosperar.

27.8.1.Conforme já exposto no item 27.3 precedente, comparando-se os custos unitários dos itens de serviço contratados pela CBTU/AL neste convite, com os preços médios praticados pela própria CBTU nos estados de Pernambuco, Paraíba e Rio Grande do Norte, a CGU, conforme o item 2.26 do seu Relatório (peça 1. p. 60-67), apurou sobrepreço em diversos deles, o que resultou num superfaturamento de R$ 37.218,60.

27.8.2.Não procede a alegação de que os preços de referência não são adequados por serem de outros estados do nordeste, porque estamos falando de serviços de baixíssima especialização, como capina e roço manual, acerto de perfil de lastro, limpeza de valetas e nivelamento, onde não existem

diferenças tecnológicas ou de equipamentos, ou características regionais, que possam justificar tamanha discrepância de preço.

27.9.A contratada Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda., regularmente citada (item 64), preferiu não comparecer aos autos para apresentar alegações de defesa, sendo, portanto, considerada ***revel****. Isso não impede que se beneficie das conclusões do exame da defesa do ex-Superintendente da CBTU/AL e dos demais corresponsáveis.*

27.10.No que tange à questão do entulho, verifica-se no termo de referência, na planilha orçamentária da CBTU/AL, e na planilha de preços da Empremac (peça 32, p. 44, 54 e 66), previsão de remoção de 450 m³ de entulho, contemplando carga e descarga em bota-fora autorizado pela municipalidade, sem ônus para a CBTU, orçados a R$ 6.589,00 e contratados pelo total de R$ 6.594,50.

27.10.1Em relação a essa questão aplica-se a mesma análise lançada no item 25.12 retro.

27.10.2.Desse modo, não pelos argumentos colocados na frágil defesa do ex-superintendente, que buscou apenas transferir a responsabilidade, mas pelas evidências obtidas no reexame dos processos, ***deve-se afastar a responsabilidade do Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus e a existência de débito*** *relacionado com a contratação de serviços de retirada de entulho, bem como dos responsáveis solidários.*

27.11.Por outro lado, ***devem ser rejeitadas suas alegações de defesa*** *relacionadas com o sobrepreço nos itens de serviço 'acerto de perfil de lastro', 'correção de bitolas', 'capina manual', 'roço manual', 'limpeza de valetas' e 'nivelamento', e que seja condenado, solidariamente com o Sr. Clodomir Batista de Albuquerque e com a empresa* ***Empremac*** *- Empresa de Manutenção e Construção Ltda., ao ressarcimento aos cofres da CBTU/AL do débito referente aos pagamentos superfaturados, conforme planilha abaixo:*

Data	***Valor histórico (R$)***
14/5/2007	*23.894,60*

27.11.1.Quanto à data do débito, na ausência das correspondentes medições que deram origem aos pagamentos, utilizou-se a data do último pagamento (Ordem bancária 2007OB900367, de 14/5/2007), hipótese mais favorável aos responsáveis.

ATO IMPUGNADO nº 6: aquisição de peças para locomotiva da empresa Omega 3000, mediante a tomada de preços 010/GELIC/06 *(peça 27, p. 59-91).*

28.O Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus foi citado na qualidade de Superintendente Regional, que autorizou o Pedido de Compra de Material – PCM, homologou o resultado da licitação e autorizou os pagamentos superfaturados. A citação teve como responsáveis solidários o Sr. Clodomir Batista de Albuquerque, responsável pelo superdimensionamento dos preços orçados, e os membros da CPL, Srs. Haylton Lima Silva Júnior, Valber Paulo da Silva e Damião Fernandes da Silva, por aceitarem proposta com preços unitários de itens significativamente superiores aos orçados, sem comprovar em ata a sua compatibilidade com os preços de mercado ou do sistema de registro de preços.

28.1.A tomada de preços foi adjudicada por itens a três empresas distintas: BMP Mecânica de Precisão Ltda., Omega 3000 Suprimentos para Ferrovias Ltda. e Conquest do Brasil Comércio e Representação Ltda. (peça 27, p. 59-91), onde se verificou a aquisição de materiais a preços significativamente superiores aos praticados em outra aquisição realizada pela própria CBTU/AL, ou aos valores orçados, resultando em sobrepreço estimado em R$ 71.944,65, conforme itens 2.10 e 2.11 do Relatório da CGU (peça 1. p. 30-35) e sintetizado na tabela abaixo. Esse valor resultou em prejuízo à CBTU/AL, o qual deve ser imputado aos responsáveis e solidariamente às empresas beneficiárias do sobrepreço:

Item	***Código***	***Custo unit. 36/GELIC/04***	***Custo unit. 10/GELIC/06***	***Diferença (R$)***	***Qtd***	***Empresa vencedora***	***Prejuízo (R$)***
Anel blindagem	*2261619*	*815,00*	*15.290,00*	*14.475,00*	*1*	*Omega*	*14.475,00*
Anel guia gases	*8261081*	*2.980,00*	*18.245,00*	*15.265,00*	*1*	*BMP*	*15.265,00*

kit de juntas	*4501021 4*	*660,00*	*3.987,50*	*3.327,50*	*6*	*Omega*	*19.965,00*
Total do prejuízo							*49.705,00*
Item		***Preço unit. orçado (R$.)***	***Preço unit. Proposta (R$.)***	***Diferença (R$)***	***Qtd***	***Empresa vencedora.***	***Prejuízo (R$)***
Amperímetro de carga		*1.900,00*	*3.949,00*	*2.049,00*	*1*	*Conquest*	*2.049,00*
Mancal lado turbina		*1.550,00*	*6.950,00*	*5.400,00*	*-*	*-*	*-*
Manômetro da turbina		*380,00*	*1.430,55*	*1.050,55*	*1*	*BMP*	*1.050,55*
Manômetro combustível		*320,00*	*1.430,55*	*1.110,55*	*1*	*BMP*	*1.110,55*
Manômetro óleo lubrif.		*380,00*	*1.430,55*	*1.050,55*	*1*	*BMP*	*1.050,55*
Resistor freio dinâmico		*1.600,00*	*4.995,80*	*3.395,80*	*5*	*BMP*	*16.979,00*
Total do prejuízo							*22.239,65*
Total geral do prejuízo							*71.944,65*

28.2.Como a CGU não incluiu em seu relatório todas as informações ou documentos necessários à quantificação do débito, foi realizada pesquisa no sistema Siafi, onde foram identificados os pagamentos originados de forma inequívoca da contratação em questão, conforme demonstrativo a seguir, obtido dos documentos à peça 34, p. 90-113:

Licitação	*Empenho*	*Ordem bancária*	*Favorecido*	*Data*	*Valor (R$)*
Tomada 010/GELIC/06	*2006NE001460*		*BMP*	*28/11/2006*	*56.427,10*
		2006OB901356	*BMP*	***18/12/2006***	***47.300,00***
	2006NE001427		*Omega 3000*	*24/11/2006*	*52.175,88*
	2006NE001456		*Omega 3000*	*28/11/2006*	*31.225,28*
		2007OB900031	*Omega 3000*	***24/1/2007***	***9.140,09***
		2007OB900125	*Omega 3000*	***16/7/2007***	***7.919,90***
		2007OB900151	*Omega 3000*	***28/2/2007***	***5.279,94***
		2007OB900202	*Omega 3000*	***29/3/2007***	***8.291,68***
		2007OB900331	*Omega 3000*	***3/5/2007***	***14.395,54***
		2007OB900564	*Omega 3000*	***2/7/2007***	***33.495,07***
		Valor pago em 2007			***78.522,22***
	2006NE001426		*Conquest*	*24/11/2006*	*63.259,00*
		2007OB900152	*Conquest*	***28/2/2007***	***6.433,27***
		2007OB900261	*Conquest*	***11/4/2007***	***7.330,52***
		2007OB901027	*Conquest*	***28/11/2007***	***20.336,40***
		2007OB901136	*Conquest*	***26/12/2007***	***2.306,68***
		Valor pago em 2007			***36.406,87***

28.2.1.Como visto, o pagamento à empresa BMP foi realizado em 18/12/2006, o que resultou na citação em débito proposta no âmbito do TC 012.778/2010-9, que trata das contas do exercício de 2006. Dos itens adjudicados à empresa Conquest do Brasil, pagos em 2007, foi apurado sobrepreço somente no item 'Amperímetro de carga', que teria gerado um prejuízo no valor de R$ 2.049,00. Pela baixa materialidade, e com vistas à economia processual, entendeu-se dispensável, neste caso, a citação dos responsáveis.

28.2.2.Dos itens adjudicados à empresa Omega 3000, foram realizados pagamentos em 2007 totalizando R$ 78.522,22, com sobrepreço em dois itens, 'anel blindagem' e 'kit de juntas', que ocasionaram superfaturamento no valor de R$ 34.440,00, objeto da presente citação.

28.3.O Sr. José Lúcio não trouxe aos autos nenhum documento ou informação a respeito deste questionamento que operasse na sua defesa. Sua defesa limitou-se a já mencionada alegação genérica de que as licitações eram conduzidas pela Gerência de Licitações e Contratos, e que eram analisadas pelo Sr. José Zilto Barbosa Junior com base em parecer da Gerência Jurídica, antes de serem homologadas por ele, e que sempre agiu de boa-fé.

28.4.Assim, cabem aqui também as análises procedidas nos itens 23.7, 23.8 e respectivos subitens,

onde se rebate as alegações de que não seriam de sua responsabilidade as falhas nos processos licitatórios e que sempre agiu com boa-fé.

28.5.O Sr. Clodomir Batista de Albuquerque, citado solidariamente como responsável pela elaboração da planilha orçamentária com preços superdimensionados, repete suas alegações de que os sobrepreços são infundados devido à inexistência nos autos de perícia mercadológica, e pelo fato das cotações utilizadas pelo TCU não servirem de fundamento, por serem extraídas de outras unidades da federação (item 42).

28.5.1.Estas alegações não devem prosperar, haja vista que os preços de referência que demonstram o superdimensionamento dos preços orçados e o sobrepreço dos preços contratados, foram obtidos de outra aquisição realizada pela própria CBTU/AL. Portanto, não são preços de referência de outros estados. Tampouco se faz necessária perícia mercadológica, diante das significativas diferenças de preço, que superam os 500%.

28.5.2.Mesmo assim, deve-se considerar que o Sr. Clodomir foi o responsável pela elaboração da planilha de preços (peça 27, p. 62-63), na qual os preços foram estimados com os valores normais de mercado. O sobrepreço apontado pela CGU teria sido gerado na proposta da empresa vencedora e deveria ter sido apontado pela comissão de licitação, da qual o Sr. Clodomir não fez parte.

28.6.Os membros da CPL foram citados por terem aceitado proposta com preços unitários de itens significativamente superiores aos orçados, sem comprovar em ata a sua compatibilidade com os preços de mercado ou com o sistema de registro de preços, conforme exigido no art. 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993. Também não submeteram a situação à área técnica da Companhia para verificar a razão de diferença tão expressiva de preços e nem alertaram expressamente a direção da Companhia. Essa conduta demonstra a desídia da comissão no cumprimento de suas obrigações.

28.6.1.Sr. Haylton Lima Silva Júnior alegou simplesmente que os preços eram praticados no mercado à época e se justificavam pela alta da matéria prima (item 61). Esta alegação não deve prosperar, pois não estamos falando de altas normais e nem estávamos numa economia inflacionária como em outras épocas, que pudesse justificar os preços pagos pelos itens 'anel de blindagem e 'kit de juntas', significativamente superiores aos orçados e, principalmente, aos de outra aquisição realizada pela CBTU/AL em 2004, por meio do convite 036/GELIC/04. Mesmo assim, não justificou, de forma fundamentada, sua posição, não propôs diligência e nem obteve parecer técnico para respaldar a situação.

28.6.2.Com efeito, o custo unitário do item 'Anel de blindagem' (Cód. 2261619) foi de R$ 815,00 na aquisição anterior, de R$ 2.300,00 no orçamento, e de R$ 15.290,00 na aquisição em questão, resultando em superfaturamento de R$ 14.475,00, na compra de uma unidade. O custo unitário do item 'Kit de juntas do cilindro' (Cód. 4501021-4) foi de R$ 660,00 na aquisição anterior, de R$ 750,00 no orçamento, e de R$ 3.987,50 na aquisição em questão, resultando em superfaturamento de R$ 19.965,00, na compra de seis unidades. Veja-se a este respeito o item 2.10, letra 'b', do Relatório da CGU (peça 1, p. 31), a lista de peças para reforma da locomotiva 6002 (peça 27, p. 62-63), a Ata da Tomada de Preços 010/GELIC/06 e a Ordem de Compra 052/GELIC/06 (peça 27, p. 81-82 e 85-86).

28.6.3.Nada obstante o levantamento efetuado pela CGU, que constatou sobrepreço em dois itens da planilha orçamentária que foram vencidos pela empresa Omega, o reexame do feito aponta para uma situação diversa. Isso porque para apurar sobrepreço não se pode verificar um item ou dois isoladamente em um conjunto de 22 itens, como foi o quantitativo de itens vencidos pela empresa Omega. Deve-se examinar o conjunto da proposta, o que será apresentado na tabela abaixo, montada a partir da Ordem de Compra à peça 27, p. 85-86 em cotejo com a planilha orçamentária à peça 27, p. 61-62:

TABELA COMPARATIVA PREÇOS – TP 10/2006(Em R$)

Item	Pço.unit orçado	Quant.	Pço. Unit. contratado	Quant.	Diferença em R$ no preço total	Diferença %
1	2.300,00	2	15.290,00	1	12.990,00	564
2	15,00	12	4,58	6	62,52	-70

3	*1.300,00*	*2*	*1.402,00*	*2*	*204,00*	*8*
4	*1.300,00*	*8*	*1.402,00*	*6*	*612,00*	*8*
5	*1.300,00*	*2*	*1.402,00*	*2*	*204,00*	*8*
6	*450,00*	*6*	*248,00*	*6*	*1.212,00*	*-45*
7	*730,00*	*10*	*605,00*	*6*	*750,00*	*-17*
8	*1.700,00*	*3*	*2.007,50*	*2*	*615,00*	*18*
9	*1.200,00*	*6*	*687,00*	*6*	*3.078,00*	*-42*
10	*650,00*	*12*	*265,00*	*12*	*4.620,00*	*-59*
11	*650,00*	*12*	*504,00*	*12*	*1.752,00*	*-22*
12	*160,00*	*20*	*11,83*	*20*	*2.963,40*	*-92*
13	*160,00*	*20*	*9,90*	*12*	*1.801,20*	*-94*
14	*160,00*	*20*	*9,90*	*20*	*3.002,00*	*-94*
15	*550,00*	*6*	*138,00*	*6*	*2.472,00*	*-75*
16	*750,00*	*6*	*3.987,50*	*12*	*19.425,00*	*431*
17	*1.500,00*	*3*	*976,88*	*1*	*523,12*	*-34*
18	*350,00*	*2*	*105,00*	*1*	*245,00*	*-70*
19	*520,00*	*12*	*80,00*	*6*	*2.640,00*	*-84*
20	*1.700,00*	*3*	*698,00*	*3*	*3.006,00*	*-59*
21	*450,00*	*6*	*383,10*	*6*	*371,40*	*-14*
22	*630,00*	*3*	*96,60*	*3*	*1.600,20*	*-84*
	(*) ***79.450,00***		***(**)*** ***83.401,16***			***(***)*** ***5%***

(*) Valor total orçado para esses itens; (**) Valor total contratado; (***) Diferença percentual entre o total orçado e o total contratado.

28.6.4.A planilha acima revela que embora tenha havido discrepância significativa entre em dois itens da planilha e um sobrepreço nos preços unitários de sete itens, verificou-se, por outro lado, que foram contratados preços abaixo dos orçados em quinze itens, alguns também com variações expressivas a menor. No geral, o somatório dos itens vencidos pela empresa Omega superou em apenas cinco por cento o valor total orçado pela CBTU/AL, percentual que se pode considerar normal.

28.6.5.Buscou-se comparar os itens acima com os da proposta vencedora do Convite 036/04/CBTU/STU-MAC, mas poucos itens coincidiram, além dos dois citados pela CGU (peça 132). Há o caso do item 'anel oring', item 2 da planilha acima, que foi contratado em 2004 por R$ 17,90, preço quase 300% superior ao preço pago em 2007. Outro item em comum foi o 'retentor de óleo da bomba d'água' (item 18 tabela acima), que custou R$ 202,75 a unidade em 2004, e agora foi comprado a R$ 105,00 (metade do preço). Por fim, o 'kit de juntas' (código 2501067-9) foi comprado a R$426,00 em 2004 e por R$ 138,00 em 2007 (item 15 da planilha acima).

28.6.6.Aplica-se, por analogia, a posição desta Corte utilizado para obras públicas, no sentido de que a 'existência de sobrepreço em apenas alguns itens da proposta não caracteriza, por si só, dano ao erário. O dano só surgirá no caso de eventuais aditivos contratuais que, se relativos a itens com preços unitários elevados, irão aumentar o preço total da obra, com prejuízo para a Administração' (excerto do Voto proferido no Acórdão 424/2003-TCU-Plenário). Na mesma linha, pode-se citar os Acórdãos 2.086/2012, 2.167/2012 e 2.452/2012-TCU-Plenário.

28.6.7.Nessas situações, esta Corte tem considerado que só haverá sobrepreço se for celebrado aditivo contratual em itens com preços unitários excessivos, o que afetaria o equilíbrio do preço global inicial. Assim, mantidos os quantitativos originais, sem aditivo, o preço total pago pela CBTU estará de acordo com os parâmetros de mercado, apesar da ocorrência de distorções nos preços de determinados itens, alguns para cima e outros para baixo.

28.6.8.Registre-se que não há informação sobre a celebração de aditivo relacionado a esse

fornecimento.

28.6.9. O Sr. Valber Paulo da Silva escudou-se na falta de preparo, qualificação e treinamento para exercer a função de membro da comissão de licitação. Alegou, também, que nunca presidiu a comissão, que apenas cumpria suas obrigações funcionais, que havia excesso de trabalho, que se baseou em pré-análise do corpo técnico e que nunca assinou qualquer contrato ou documento (item 52). Estas alegações foram afastadas, conforme demonstrado no item 53. Ao contrário do que ele afirma, sua assinatura consta das atas e ordens de compra referentes ao processo licitatório em questão (peça 27, p. 81-83, 85-86, 89 e 91).

28.6.10.Da mesma forma o Sr. Damião Fernandes da Silva também se escudou no desconhecimento da legislação e na falta de qualificação técnica para exercer a função de membro da comissão de licitação, e no entendimento de que não era da sua responsabilidade a verificação dos documentos e demais formalidades dos procedimentos licitatórios (item 48). Estas alegações também foram afastadas, conforme demonstrado no item 50 adiante, embora existam indícios de que ele tenha sido usado por seus superiores, o que pode ser considerado na graduação da responsabilização.

28.7.A empresa Omega 3000 Suprimentos para Ferrovias Ltda., regularmente citada (item 65), a exemplo das demais empresas citadas neste processo, que estranhamente não conseguem mais ser localizadas, preferiu não comparecer aos autos para apresentar alegações de defesa, sendo, portanto, considerada ***revel****. Essa situação autoriza o prosseguimento do feito nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.*

28.8.Pelo exposto, conclui-se que o reexame de ofício da constatação revelou que ***não houve sobrepreço no preço global do fornecimento e que as distorções em determinados preços unitários são compensadas por preços abaixo dos de mercado em outros, razão pela qual podem ser acatadas as alegações de defesa do Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus e afastado o dano ao erário neste caso****.*

ATO IMPUGNADO nº 7: contratação da empresa Terceirizadora Santa Clara Ltda., mediante o Contrato 007/2004/CBTU/STU/MAC, para prestação de serviços de limpeza *(peça 31).*

29.O Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus foi citado na qualidade de Superintendente Regional, que estimou o custo dos serviços com sobrepreço e autorizou e assinou os termos aditivos de prorrogação de n. 13 ao de n. 19. Foram citados, solidariamente, o Sr. José Queiroz de Oliveira, que também assinou os termos aditivos de prorrogação de prazo, e a empresa Terceirizadora Santa Clara Ltda., beneficiária do sobrepreço.

29.1.A constatação envolve o Contrato 007/2004/CBTU/STU/MAC, firmado entre a CBTU/AL e a empresa Terceirizadora Santa Clara Ltda., em 19/2/2004, cujo objeto era a prestação de serviços de limpeza, copa e conservação nas dependências das unidades executivas da CBTU/AL, com vigência inicial de dois meses, no valor de R$ 77.979,65 (R$ 38.989,83 mensais). O contrato foi assinado, do lado da CBTU, por Adeilson Teixeira Bezerra e José Queiroz de Oliveira. (peça 31, p. 1-9).

29.1.1.A vigência contratual foi estendida para ***35*** *meses, até 28/2/2007, mediante a assinatura de uma sequência de* ***dezoito*** *termos aditivos. Além disso, foi firmado termo aditivo de preço elevando o valor mensal para R$ 45.319,04 (acréscimo de 16,233%), a partir de 1/5/2006. Ao final, o contrato em tela acabou sendo executado em 35 meses pelo total de R$ 1.439.722,00, valor este que deveria ter sido licitado na modalidade 'concorrência pública' (peça 31, p. 11-92).*

29.2.Para o entendimento da questão do sobrepreço, cabe transcrever parte do Relatório produzido pelos técnicos do controle interno (peça 1, p. 113-116), que serviu de base para a proposta de citação formulada nos itens 60 e 61 da instrução preliminar desta Secex:

O Termo de referência para a contratação dos serviços constantes no Pedido de Prestação de Serviços nº 020/GEADADM/06, anexado ao processo referente à Tomada de Preços 018/GELIC/06, embora não contenha a assinatura de quem o elaborou, é idêntico ao Termo de Referência do Pedido de Prestação de Serviços nº 001/GEADM/04, donde se conclui que os serviços a serem contratados são os mesmos executados pela empresa Terceirizadora Santa Clara Ltda. cumprindo o Contrato 007/CBTU/STU/MAC.

O custo mensal previsto quando da requisição dos serviços na tomada de preços era R$ 38.000,00 e mostrou-se inferior ao custo mensal previsto no PPS - Pedido de Prestação de Serviços nº 001/GEADM/04 de R$ 39.500,00 emitido em 06/01/2004, 34 meses antes.

No dia 18/12/2006 foi processada a primeira fase da Tomada de Preços 18/06/GELIC/STU-MAC/CBTU sendo identificado que das três empresas convidadas no Convite 007/04/GELIC/STU-MAC, duas delas, ou seja, as empresas Agelimp Serv. Específicos Ltda. e Liber Conservação e Serviços Gerais Ltda. sequer adquiriram o Edital da Tomada de Preços e a empresa Terceirizadora Santa Clara Ltda. que executava os serviços de limpeza foi desclassificada na fase de habilitação por não apresentar Certidão Negativa de Débitos Salariais fornecida pelo Ministério do Trabalho e Emprego.

Apresentaram propostas na supracitada Tomada de Preços as empresas:

EMPRESA	***PREÇO GLOBAL MENSAL***
Conserv – Prestação de Serviços Ltda.	*27.095,09*
Impacto Mão-de-Obra Ltda.	*27.105,80*
Prisma Consultoria Ltda.	*29.045,24*
Total Serviços Ltda.	*37.484,68*
**Ativa Serviços Gerais Ltda.*	*23.613,37*

**Apresentou sua proposta financeira por Mandato Judicial*

Extraindo-se a média dos preços globais mensais apresentados pelas empresas que foram habilitadas na Tomada de Preço 018/06/GELIC/STU-MAC/CBTU e admitindo-se esta média como valor de mercado para a execução dos serviços constantes na supracitada Tomada de Preços chegaríamos a um valor de R$ 28.869,01.

Dos fatos narrados conc1ui-se que o valor global mensal do Contrato 007/CBTU/STU/MAC estava superdimensionado em 36%, ou seja, o valor cobrado pela Terceirizadora Santa Clara Ltda. no final do Contrato perfazia R$ 45.319,04, 36% maior do que a média dos preços globais mensais apresentados pe1as empresas que foram habilitadas na Tomada de Preços 18/06/GELIC/STU-MAC/CBTU que foi de R$ 28.869,01.

Levando-se em consideração os pagamentos efetuados durante a vigência do contrato da empresa Terceirizadora Santa Clara Ltda., ou seja, 35 meses, verificamos que a mesma recebeu cerca de R$ 1.439.722,00 pelos serviços efetuados, portanto gerando um prejuízo de R$ 518.299,00 (valor histórico)

29.2.1.No presente processo estão sendo imputados apenas os débitos decorrentes do superfaturamento ocorrido e pago no exercício de 2007, resultantes dos aditivos de prazo que estenderam a vigência do contrato com sobrepreço (firmado em 2004), totalizando R$ 32.900,06 (valores históricos).

29.2.2.O Sr. José Lúcio não trouxe aos autos nenhum argumento ou informação para enfrentar a análise e a conclusão do Relatório da CGU, cujo excerto foi anteriormente transcrito, onde se demonstra claramente a existência do sobrepreço.

29.3.No que diz respeito à extrapolação do limite da modalidade de licitação, mediante o artifício de prorrogações continuadas do prazo contratual, fica claro que a adoção do prazo contratual de apenas dois meses visou a permitir que o valor estimado do convite (R$ 79.000,00) ficasse dentro do limite da modalidade (R$ 80.000,00), para depois estender a vigência do contrato para 35 meses, com a assinatura de uma sequência de dezoito termos aditivos, como já mencionado.

29.3.1.Considerando-se a extensão do prazo contratual por um período de quase três anos, carece de razoabilidade o argumento do Sr. José Lúcio de que a concessão dos aditivos de prazo foi medida excepcional para contornar problemas orçamentários até que fosse realizada nova licitação, visando a evitar descontinuidade dos serviços de limpeza nas estações e prédios administrativos da CBTU/AL. Ao contrário, fica evidente que se tratou de mero artifício para permitir a realização da modalidade de licitação menos rigorosa e mais conveniente.

29.3.2.Tratando-se de serviço de natureza continuada, como é o caso dos serviços de limpeza, a determinação da modalidade licitatória adequada deve basear-se no valor total da contratação, incluindo todas as prorrogações possíveis previstas no instrumento, conforme dispõe o caput do art. 8º da Lei 8.666/93. Da mesma forma, o § 5º do art. 23 da mencionada lei veda expressamente a utilização da modalidade convite ou tomada de preços, conforme o caso, para parcelas de uma mesma obra ou serviço, ou ainda para obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente, sempre que o somatório de seus valores caracterizar o caso de tomada de preços ou concorrência, respectivamente.

29.3.3.Com tais dispositivos, o texto legal tem como propósito coibir a fuga da modalidade apropriada de licitação, de forma a assegurar a isonomia, a impessoalidade e o caráter competitivo na contratação de terceiros pela Administração Pública. Não cabe a alegação da falta de crédito orçamentário disponível, pois basta a existência da previsão orçamentária para adoção do empenho global no valor total do contrato.

29.3.4.Nesse mesmo sentido, a jurisprudência consolidada do TCU é de que a modalidade de licitação cujo objeto seja serviço de natureza continuada deve ser aquela que inclua em seu limite de valor todas as possíveis prorrogações do contrato (Acórdãos 1.405/2011-TCU-Plenário, 943/2010-TCU-Plenário, 2.958/2010-TCU-1a Câmara, 244/2009-TCU-2a Câmara, 1.625/2009-TCU-Plenário, 4.742/2009-TCU-2a Câmara, 15/2008-TCU-2a Câmara, 853/2008-TCU-2a Câmara, 1.594/2008-TCU-2ª Câmara e 3.040/2008-TCU-1a Câmara).

29.4.As alegações do Sr. José Queiroz de Oliveira, citado solidariamente, de que se baseou em pareceres técnicos e jurídicos e de que a aposição da segunda assinatura em instrumentos contratuais era uma mera formalidade, decorrente das normas da empresa (item 55), foram devidamente afastadas, conforme análise procedida no item 56 adiante, já que os pareceres técnicos e jurídicos não são vinculantes do gestor, e a segunda assinatura visa a propiciar o controle duplo do ato, dando-lhe maior segurança.

29.5.A empresa Terceirizadora Santa Clara Ltda., citada solidariamente como beneficiária dos pagamentos com sobrepreço, também não compareceu aos autos, sendo, portanto, considerada revel, o que autoriza o prosseguimento do feito (item 66).

29.6.Por oportuno, transcreve-se abaixo excerto da instrução inicial que analisou essa matéria e bem explicitam o cálculo do débito (peça 35):

*47. **Análise técnica**: a média das propostas das empresas habilitadas na Tomada de Preços 018/GELIC/06 foi de R$ 28.869,01, enquanto o Contrato 007/2004/CBTU/STU/MAC, firmado com bastante anterioridade, previa um custo mensal de R$ 38.989,83, o qual foi aumentado para R$ 45.319,04, a partir de 1/5/2006, por meio de aditivo contratual. Desta feita, o sobrepreço seria um pouco diferente do calculado pela CGU, ou seja, de R$ 10.120,82 mensais (R$ 38.989,83 menos R$ 28.869,01), aproximadamente 26% dos valores pagos mensalmente no período de 22/3/2004 (início do contrato) a 30/4/2005, e de R$ 16.450,03 mensais (R$ 45.319,04 menos R$ 28.869,01), ou aproximadamente 36% sobre o valor pago mensalmente no período de 1/5/2005 a 28/2/2007, quando o contrato foi encerrado, totalizando R$ 497.924,92.*

47.1. No exercício de 2007 foram estimados os seguintes valores pagos com sobrepreço:

Mês	***Valor pago (R$)***	***Sobrepreço (R$)***
Janeiro	*45.319,04*	*16.450,03*
Fevereiro	*45.319,04*	*16.450,03*
Total	*90.638,08*	*32.900,06*

29.7.Registre-se, ainda, que tanto o Sr. José Lúcio Marcelino quanto o Sr. José Queiroz de Oliveira participaram de toda gestão do ex-superintendente, Adeílson Bezerra, marcada pela implantação na CBTU/AL de um esquema criminoso desbaratado pela CGU e pelo MPF, portanto, tinham consciência, até pelos cargos que ocupavam, das ilicitudes que vinham ocorrendo na empresa.

29.8.Isso posto, diante da ausência de argumentos aceitáveis e de documentos que comprovem as alegações, deve ser proposta a ***rejeição das alegações de defesa*** *do Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus e que seja condenado, solidariamente com o Sr. José Queiroz de Oliveira e com a Terceirizadora Santa Clara Ltda., ao ressarcimento aos cofres da CBTU/AL dos débitos referentes aos pagamentos indevidos, realizados em 2007, constantes da planilha abaixo:*

Data	***Valor histórico (R$)***
31/1/2007	*16.450,03*
28/2/2007	*16.450,03*
Total	*32.900,06*

29.6.1.Na ausência da data efetiva dos pagamentos, utilizou-se para efeito de atualização dos valores, o último dia do mês da ocorrência, hipótese mais favorável aos responsáveis.

ATO IMPUGNADO nº 8: sobreposição dos objetos dos Contratos 028/2004 e 012/2006 firmados com a empresa Command Informática *(peça 30, p. 1-14).*

30.O Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus foi citado na qualidade de Superintendente Regional da CBTU/AL, que autorizou e firmou o Contrato 012/2006/CBTU/STU/MAC. Foi citado solidariamente com os Srs. José Queiróz de Oliveira, ex-Gerente de Administração e Finanças, que firmou conjuntamente o referido contrato, e Haylton Lima Silva Junior, que emitiu o Pedido de Prestação de Serviço – PPS 002/GEPLA/06, solicitando a contratação de serviço de manutenção preventiva e corretiva de impressoras e monitores da CBTU/AL, que já possuíam cobertura contratual, e a empresa Command Informática Ltda., como beneficiária dos pagamentos indevidos.

30.1.A CGU relatou o seguinte (peça 1, p. 121):

A CBTU/STU-MAC firmou com a firma Command Informática Ltda. o contrato 028/2004/CBTU/STU-MAC, em 5/11/2004, que tinha por objeto a prestação de serviços de assistência técnica preventiva e corretiva em microcomputadores da CBTU/STU-MAC; o oferecimento de suporte técnico para Windows NT (2000 SERVER), Windows (CLIENTE) e LINUX SERVER, acessibilidade à internet e teleprocessamento de dados da Superintendência de Trens Urbanos de Maceió – STU, por um período de 12 meses, isto é, até 05/11/2005, por R$ 3.650,00/mês.

Através de termos aditivos o supracitado contrato teve sua vigência estendida até 06/11/2007.

Ocorre que em 06/04/2006, o Gerente de Planejamento da CBTU/STU-MAC, Hayton Lima Silva Junior emitiu o Pedido de Prestação de Serviço – PPS nº 002/GEPLA/06, solicitando que fosse contratado serviço de manutenção preventiva e corretiva de impressoras e monitores da CBTU/STU-MAC.

(...)

Processado o convite foi firmado o Contrato 012/2006/CBTU/STU-MAC, em 12/05/2006, com a firma contratada Command Informática Ltda., que tinha por objeto a execução dos serviços de manutenção preventiva e corretiva de impressoras e monitores da Superintendência de Trens Urbanos de Maceió, por 12 meses, por R$ 3.270,00/mês.

30.2.Ainda segundo o relato da CGU, o Contrato 012/2006 teve a vigência estendida até 12/5/2008, mas foi encerrado em 9/9/2007, por não atender mais as necessidades da empresa (peça 30, p. 20-23). Indagada pelo Controle Interno quanto ao motivo da rescisão do contrato, a STU-MAC informou que havia entendimento da superintendência de que o objeto do Contrato 12/2006 conflitava com o do contrato 028/2004 e que os serviços objeto daquele estavam sendo prestados pela Command Informática sem acréscimo financeiro neste último.

30.3.A CGU concluiu que houve sobreposição de objetos contratuais, a qual teria ficado comprovada no momento em que a empresa Command Informática Ltda., aceitou executar os serviços do contrato 012/2006 sem nenhum custo adicional (peça 30, p. 22).

30.4.Na instrução inicial neste processo considerou-se que embora a rescisão do Contrato 12/2006 tenha posto fim à situação supostamente irregular, os pagamentos realizados por conta desse contrato durante o tempo em que esteve vigente, ou seja, de 12/5/2006 a 9/9/2007, teriam sido indevidos em

função da sobreposição dos objetos dos dois contratos. Isso porque a CGU não teria comprovado a execução dos dois objetos contratuais. Considerou-se, ainda, que a sobreposição contratual teria acarretado prejuízos aos cofres da CBTU/AL de R$ 33.354,00 no exercício de 2007.

30.5.Em sua defesa, o Sr. José Lúcio alegou que o primeiro contrato (28/2004), tratava apenas dos softwares (manutenção dos programas) e nem mesmo foi firmado na sua gestão, enquanto o segundo (12/2006) tratava dos hardwares (manutenção dos equipamentos, micros e impressoras). Esta é basicamente a mesma argumentação que consta da defesa apresentada pelo responsável solidário, Sr. José Queiróz de Oliveira, que assinou o Contrato 012/2006 conjuntamente com o Sr. José Lúcio (item 55).

30.5.1.O argumento de que os objetos contratuais são diferentes, parece de início fazer sentido, pois o exame dos objetos contratuais, de acordo com os respectivos termos de referência, confirma que o Contrato 028/2004, além de dar suporte no que se refere aos aplicativos (software), inclui cabeamento das dependências, produtos de hardware e orientação operacional em geral (peça 127, p. 9-17). Por seu turno, o Contrato 012/2006 é específico para manutenção preventiva e corretiva de monitores e impressoras (peça 30, p. 2).

30.5.2.De acordo com a análise procedida no item 56.2, a manutenção de monitores de LCD e impressoras de jato de tinta só é economicamente viável em pouquíssimas ocasiões, em razão das características desses equipamentos. Na ocorrência de defeitos, passada a garantia, recomenda-se a substituição. A própria descrição dos serviços contratados deixa transparecer que a contratação era desnecessária e podiam ser realizados, quando necessários, pelo contrato existente.

30.5.3.O Sr. Haylton Lima Silva Junior, também citado solidariamente pela emissão do Pedido de Prestação de Serviço – PPS 002/GEPLA/06, solicitando a contratação de serviço de manutenção preventiva e corretiva de impressoras e monitores da CBTU/AL, alegou que o ato deveria ser questionado à gerência jurídica da época e à área solicitante do serviço (item 61.5).

30.5.4.Esta alegação não faz sentido, já que a solicitação da contratação partiu dele mesmo, mediante a assinatura do Pedido de Prestação de Serviço – PPS (peça 127, p. 10), bem como a solicitação de aditivação do preço, reajustando o contrato em 20% (peça 30, p. 28). Além do mais, não compete ao parecerista jurídico, além de verificar os aspectos legais e formais do ato, atestar também a oportunidade e/ou a necessidade da contratação (item 62.6).

30.5.A empresa Command Informática Ltda., citada solidariamente como beneficiária dos pagamentos indevidos, não compareceu aos autos, sendo, portanto, considerada revel (item 67).

30.6.O reexame dos fatos indica que havia diferenças entre os contratos. O 28/2004 envolvia a manutenção de micro computadores, conforme indica o Pedido de Prestação de Serviços (PPS) (peça 127, p. 9). O contrato 12/2006 cuidou da manutenção preventiva e corretiva de impressoras e monitores, conforme o PPS (peça 127, p. 10). O contrato 28/2004, pelo termo de referência juntado pelo Sr. José Queiroz, abrangia, também, a assistência a toda estrutura de software da CBTU/AL, bem como prestar suporte à rede corporativa (Windows NT Server), suporte para acesso a internet e telecomunicações (peça 127, p. 12). Já o contrato 12/2006 abrangeu apenas a manutenção de micros, monitores e impressoras.

30.7.O contrato 12/2006 foi firmado em 12/5/2006 pelo valor de R$ 3.270,00/mês ou R$ 39.240,00/ano (peça 30, p. 3). O contrato 28/2004, cuja cópia não foi obtida, foi firmado em 5/11/2004, e previa o pagamento de R$ 3.590,00/mês (R$ 43.080,00/ano) (peça 127, p. 9). É de se considerar que o objeto do segundo contrato era mais abrangente, seja pelo escopo contido no termo de referência como pelo valor ajustado.

30.8.Em 9/8/2007, a Gerência Administrativa propôs o aditamento do 028/2004, para acrescentar os serviços de manutenção preventiva e corretiva de impressoras e monitores, sem acréscimo ao valor do contrato (peça 30, p. 22). Na mesma solicitação propôs o encerramento do contrato 012/2006, que cuidava dos impressores e monitores, por não atender mais às necessidades da CBTU/AL (peça 30, p. 22).

30.9.O Contrato 12/2006 foi encerrado em 9/9/2007 (peça 30, p. 15-16). Não há como imputar que os valores integrais pagos em 2007 no âmbito desse contrato foram desnecessários, em razão de que o mesmo serviço estaria sendo prestado no contrato 28/2004.

30.10.Isso porque, conforme demonstrado acima, os objetos eram distintos. Além disso, o fato de a nova direção da CBTU e a empresa Command terem avençado em rescindir um dos contratos e reunir os objetos em um único contrato não significa, necessariamente que estavam ocorrendo pagamentos desnecessários. Conforme comentado acima, o próprio avanço da informática corporativa, as garantias estendidas dos equipamentos e a opção pela troca dos equipamentos ao final da garantia, deve ter reduzido o custo dos serviços. Ademais, a opção por manter o contrato 28/2004 deve decorrer do fato de ter um valor mensal maior e já prever a assistência na área de software e rede corporativa.

30.11.Não se descarta uma sobreposição parcial, mas esta teria que ser identificada e valorada, de modo a se poder calcular o eventual dano de forma mais precisa possível, sob o risco de haver enriquecimento sem causa da CBTU/AL.

30.12.Entretanto, considera-se ser difícil essa mensuração, salvo se houvesse um termo de referência e uma planilha orçamentária bem detalhada para ambos os contratos, o que não era o forte da CBTU/AL. Diante da impossibilidade de proceder essa definição, considera-se que se deva acatar parcialmente as alegações de defesa do Sr. José Lúcio e não ser devida a imputação de dano ao erário.

IV.2.Responsável: CLODOMIR BATISTA DE ALBUQUERQUE (ex-gerente de manutenção)

31.Citado pelo Ofício 96/2012-TCU/SECEX-AL (peça 51), recebido em 23/11/2012, conforme atesta o AR (peça 58), o Sr. Clodomir Batista de Albuquerque apresentou alegações de defesa mediante documento recebido nesta Unidade em 30/11/2012 (peça 69).

Alegações preliminares

31.1.Nulidade da citação por vício formal decorrente da ausência dos requisitos legais do mandado citatório – demonstrativo de atualização de débito e cópia do documento de arrecadação -, violando o art. 179 do Regimento Interno/TCU, c/c §§ 1º e 2º, do art. 12, da Resolução TCU 170/2004 e a Súmula 98 do TCU. Por esse motivo, o responsável requer a decretação da nulidade da citação e a expedição de outra com todos os requisitos formais.

31.2.Cerceamento da defesa – violação ao contraditório e à ampla defesa na via administrativa -, pois não se vislumbra como foram obtidas as informações acerca da incapacidade da carreta transportar brita e a incoerência de transporte de outros itens. Entende necessária perícia técnica, por meio de profissional com os conhecimentos técnicos pertinentes e que atue de forma imparcial, para averiguar as supostas irregularidades. Desta feita, requer que seja designado perito para apuração das irregularidades reportadas pelo TCU.

Análise técnica

32.Ao contrário do que alega o responsável, a citação não contraria nenhum ponto da Súmula 98 do TCU, que cuida de formalização intrínseca ao procedimento de citação, com a finalidade de garantir as informações essenciais ao conteúdo do ato, permitindo ao responsável a identificação, no ato da citação, do fato originador do débito que lhe é imputado ou da fonte de onde a imputação do débito provém.

*32.1.Diz a citada Súmula 98, **verbis**: 'Em processo de tomada ou prestação de contas, ao ser citado o responsável, para os fins de direito, impõe-se que lhe sejam presentes os dados ou elementos indispensáveis à caracterização da origem ou proveniência do débito apurado'.*

32.2.O critério de atualização monetária e incidência de juros sobre o débito imputado não se insere nesses elementos essenciais ao contraditório e à ampla defesa do responsável, até por se tratar de informação pública. Mesmo que o responsável tivesse interesse nessa informação, poderia ter solicitado ao TCU, que se colocou à disposição para prestar quaisquer esclarecimentos (item 4 do ofício à peça 39, p. 97-99). Por fim, no ofício 840/2011-TCU-SECEX/AL, de 13/10/2011, estão identificados os elementos caracterizadores dos atos impugnados e os débitos indicados.

32.2.1.A ausência do demonstrativo de atualização do débito e do documento de arrecadação não é

causa de nulidade do contraditório. Esses elementos seriam necessários apenas caso o responsável decidisse assumir sua responsabilidade e efetuar o recolhimento do débito que lhe está sendo imputado, o que não foi o caso. Essencial ao contraditório e, aí sim, caso ausentes, imporia a realização de nova citação, seria a não indicação da conduta faltosa, a forma de apuração e os meios necessários para se obter mais informações. Nesse sentido o TCU já decidiu, conforme excerto colhido do Voto do Relator no Acórdão 2.158/2013-TCU-Plenário:

Como anotado pela unidade instrutiva, o débito constante da citação foi apontado em importância superior ao total dos pagamentos irregularmente patrocinados pelo responsável. Para elidir quaisquer dúvidas no cálculo, faço detalhar, no acórdão condenatório, cada um dos benefícios indevidamente reativados para a consecução da fraude.

Cumpre destacar ainda que a redução do montante indicado no edital de citação não configura qualquer prejuízo à defesa e não obriga ao envio de novo expediente, como é pacífico na jurisprudência deste Tribunal (acórdãos 3.123/2006-1ª Câmara, 2.489/2007-2ª Câmara, 2.816/2008- 1ª Câmara, 2.103/2009-2ª Câmara). É importante observar que a comunicação dirigida ao responsável cumpriu sua função de provocar o contraditório, pois foram especificados com clareza a conduta faltosa, o período de apuração, as penalidades cabíveis, os meios para acesso ao detalhamento do débito e seu valor total (ainda que em maior monta).

32.2.2.E não poderia ser diferente, pois na hipótese de citação por edital a ser publicado no diário oficial, esta não se faz acompanhada de nenhum anexo. A pessoa objeto da citação poderá obter os elementos adicionais no local indicado na comunicação.

32.3.Também não procede que esteja havendo cerceamento da defesa e violação ao contraditório e à ampla defesa, 'pois não se vislumbra como foram obtidas as informações acerca da incapacidade da carreta transportar brita e a incoerência de transporte de outros itens', pelo que requer a designação de perito para apuração das irregularidades reportadas pelo TCU.

32.3.1.No caso da pedra britada mesmo se fossem utilizadas carretas com capacidade de 40 m³, ao invés das de 18 m³ usadas como parâmetro pela equipe de auditoria, continua flagrante a incoerência quanto ao transporte do material. Também no caso dos dormentes de madeira, pequenas alterações nas dimensões dos dormentes, cujo tamanho é padronizado, não teriam o condão de alterar as conclusões da equipe de auditoria, tal a magnitude da incoerência verificada, que evidencia a ocorrência de fraude.

32.3.2.Cabe esclarecer também que é pacífica a jurisprudência do Tribunal no sentido de que compete aos administradores públicos o ônus de comprovar a boa e regular gestão dos recursos, como se pode verificar nos Acórdãos 2.021/2007-2ª Câmara, 1.405/2008-1ª Câmara, 1.357/2011-Plenário, 6.819/2011-1ª Câmara, 615/2012-1ª Câmara e 719/2012-2ª Câmara. Neste sentido, vale também transcrever trecho do Acórdão 666/2001-TCU-2ª Câmara:

Também não pode prosperar o pleito de realização de diligências por este Tribunal, no sentido de obter os documentos mencionados pelo defendente. Não compete ao TCU laborar na produção de provas em favor do responsável. Em matéria de Prestação de contas, o ônus da prova é do responsável, caracterizando como dever daquele que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos, conforme art. 70, Parágrafo Único da CF, art. 93 do Decreto-Lei nº 200/67 e art. 8º da Lei nº 8.443/92, bem assim as reiteradas decisões desta Corte.

32.4.Considerando-se que as alegações preliminares foram devidamente afastadas, conforme demonstrado, propugnamos pela negativa dos requerimentos feitos pelo responsável, passando-se ao exame das alegações de mérito.

Alegações de mérito relativas ao Ato impugnado nº 1

33.Que toda a documentação do processo licitatório em questão comprova a participação das empresas no certame, o que poderá ainda ser ratificado mediante coleta do depoimento testemunhal de seu representante legal, o que desde já requer.

33.1.Entende também que se existe incompatibilidade entre o objeto social da empresa Salinas e a finalidade da licitação, não é sua culpa. Ademais, inexiste nos autos prova de que à época da licitação o objeto social da empresa era incompatível com o objetivo do certame.

33.2.Cita doutrina para defender que a ausência de previsão da atividade em seu objeto social não poderia ser empecilho à habilitação ou à possibilidade da empresa realizar atividades fora da delimitação do objeto social, desde que tais atividades não sejam incompatíveis com a natureza societária. (Marçal Justen Filho. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11. Ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 309).

33.3.Por fim, alega que o próprio TCU orienta os órgãos da Administração Pública para interpretarem os dispositivos normativos de forma a garantir a maior competitividade, evitando impor condições que restrinjam o caráter competitivo das licitações, conforme, por exemplo, voto condutor do Acórdão 571/2006-2ª Câmara.

Análise técnica

34.O Sr. Clodomir Batista de Albuquerque foi citado solidariamente, como membro da CPL que adjudicou a tomada de preços 016/GELIC/06, em razão das seguintes constatações: a suposta licitante Serraria Mohr Ltda., sediada em São Paulo/SP, não confirmou sua participação no certame; as licitantes Conquest do Brasil Ltda. e Serrarias Mohr Ltda., enviaram seus envelopes de habilitação e proposta de preço via correio; e o objeto social da empresa Salinas, vencedora da licitação, é incompatível com o fornecimento de dormentes.

34.1.A alegação de que a documentação do processo licitatório em questão comprova a participação da empresa (Serrarias Mohr) no certame não deve prosperar. Pelo contrário, a não confirmação da participação da empresa, aliada à ausência do seu representante na reunião da CPL, já que a documentação da empresa teria sido enviada por correio, lança pesadas dúvidas quanto à genuinidade desses documentos.

34.1.1.Quanto ao requerimento testemunhal do representante legal da Serraria Mohr, cumpre frisar que não cabe a este Tribunal provar a boa e regular aplicação dos recursos públicos. Aos empregados da CBTU/AL, enquanto agentes públicos, compete prestar contas de seus atos, nos termos do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal.

34.2.Como membro da CPL lhe competia, sim, verificar a compatibilidade do objeto social da licitante com o objeto licitado. Ao contrário do que afirma o responsável, consta dos autos a prova de que à época da licitação o objeto social da empresa era incompatível com o objetivo do certame, ou seja, a cópia do Contrato Social da empresa atualizado até 27/4/2006 (peça 27, p. 209-212), definindo, na sua Cláusula Terceira, o objeto social:

Construção civil, elaboração e execução de projetos relacionados com a construção civil; serviços de locação de andaimes, escoras metálicas, ferramentas elétricas, máquinas e equipamentos para construção civil; prestação de serviços de manutenção e recuperação de logradouros públicos e privados, limpeza urbana incluindo coleta de lixo, tratamento e exploração de estacionamento.

34.3.É fato que o TCU orienta os órgãos da Administração Pública para interpretarem os dispositivos normativos de forma a garantir maior competitividade, desde que a interpretação não afronte os normativos vigentes, como no caso em questão, onde o § 3º do art. 22, da Lei 8.666/1993 preconiza que 'Convite é a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto (...)'.

34.4.Embora numa interpretação literal do dispositivo legal acima, se possa arguir que ele é específico da modalidade 'convite', não abrangendo as 'tomadas de preços', não deixa de causar estranheza que uma empresa que não se dedica ao ramo de negócio objeto da contratação seja competitiva para vencer as licitações e tenha condições de cumprir os contratos delas resultantes.

34.5.Principalmente no caso presente em que a mesma empresa – Salinas – foi a única beneficiada com todas as contratações realizadas no período em questão, tanto mediante licitação quando por

dispensa, visando ao fornecimento de dormentes e pedra britada. O que resulta em indício claro de favorecimento a esta empresa.

34.6.Entretanto, conforme registrado no item 23.11 retro, as questões envolvendo vícios na licitação (itens 'a.1' a 'a.3' da citação – peça 51), por se tratar de certame ocorrido em 2006, deverão ser apreciadas no exame das contas do exercício de 2006 (TC 012.778/2010-9).

Alegações de mérito relativas ao Ato impugnado nº 2

35Repete os mesmos argumentos relativos à incompatibilidade do objeto social da empresa Salinas com o objeto da licitação apresentados nos itens 33.1 a e 33.3 anteriores.

Análise técnica

36.O Sr. Clodomir foi citado solidariamente, como membro da CPL que adjudicou a tomada de preços 014/GELIC/06, em razão do objeto social da empresa Salinas, vencedora da licitação, ser incompatível com o fornecimento de pedra britada. Assim, cabe a mesma análise procedida nos itens 34.2 a 34.5 precedentes.

36.1.Beneficia-se o Sr. Clodomir da análise procedida nos itens 24.7 a 24.9 precedentes, *afastando-se sua responsabilidade e a ocorrência de débito em relação ao ato impugnado nº 2****, tendo em vista que o processo licitatório 014/GELIC/06 ocorreu no exercício de 2006, cujas contas estão sendo apreciadas no TC 012.778/2010-9, e não há como atribuir débito especificamente no exercício de 2007, haja vista o equilíbrio entre a pedra britada recebida e a utilizada neste exercício.***

Alegações de mérito relativas ao Ato impugnado nº 3

37.Considera o responsável que os sobrepreços alegados são infundados devido à inexistência nos autos de perícia mercadológica (o que já requer), e pelo fato das cotações utilizadas pelo TCU, extraídas de outras unidades da federação, não servirem de fundamento, já que a análise deveria ter sido feita sob o ponto de vista da economia local.

37.1.Com relação à quantidade de serviços de retirada de entulho, como também em relação à aquisição desnecessária de pedra britada, entende que as conclusões dependem de conhecimentos técnicos específicos, sendo crucial, portanto, a realização de perícia técnica, o que também requer.

37.2.Defende também que a alegação dos depósitos bancários é improcedente, uma vez que não consta dos autos valores devidos e separadamente dos depósitos particulares, para, assim afirmar de onde vem o dinheiro. Aduz que inexiste cópia nos autos para atestar a quantidade das compras, bem como a movimentação bancária, e que a análise deveria ter sido feita pelo órgão competente, sem, no entanto, dizer qual seria este órgão.

Análise técnica

38.O Sr. Clodomir foi citado como autor da planilha orçamentária para os serviços de manutenção da via permanente objeto da dispensa de licitação 023/GELIC/06, e que resultou em prejuízos à CBTU/AL, em razão das seguintes constatações:

a) preço da pedra britada significativamente superior à média das outras aquisições realizadas em 2006, resultando em sobrepreço de R$ 28,70 p/m³, o que gerou um superfaturamento de R$ 17.220,00 (valores históricos);

b) inconsistência dos preços de referência de itens de serviço, em comparação com os preços contratados para os mesmos serviços na dispensa de licitação 010/GELIC/06, o que resultou no superfaturamento de R$ 13.424,40 (valores históricos);

c) sobrepreço em itens de serviço, tendo como parâmetro os preços praticados nas superintendências regionais da CBTU nos estados de Pernambuco, Rio Grande do Norte e Paraíba, e que ocasionou um prejuízo de R$ 26.695,00 (valores históricos); e,

d) contratação e pagamento por serviços de retirada de entulho em quantidade que, por razões técnicas, não podia ser executada; e quantidade de pedra britada adquirida incompatível com a quantidade de serviço de lastreamento de via contratado.

38.1.A simples alegação de que os sobrepreços são infundados devido à inexistência nos autos de perícia mercadológica e pelo fato das cotações utilizadas pelo TCU, extraídas de outras unidades da

federação, não servirem de fundamento, não deve prosperar. Primeiro, porque a perícia requerida é desnecessária haja vista as diferenças substanciais entre os preços praticados e os preços de referência. Segundo, porque mais uma vez o responsável insiste em inverter o ônus da produção de provas da regular aplicação dos recursos públicos, pois compete aos agentes públicos prestar contas de seus atos, nos termos do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, para provar a boa e regular aplicação dos recursos públicos.

38.2.Conforme exposto no item 25.2 precedente, o preço pago pela pedra britada foi significativamente superior ao valor médio de outras aquisições realizadas anteriormente pela própria CBTU/AL. Na contratação sob debate, adquiriu-se pedra britada ao preço de R$ 65,20 o m³ (peça 27, p. 149), enquanto o valor médio das aquisições realizadas pela CBTU/AL foi de R$ 36,50, conforme cálculo baseado nos preços praticados nas aquisições anteriores também realizadas em 2006 (convites 001, 009 e 022/GELIC/06), o que resultou num sobrepreço de R$ 28,70 p/m³, gerando um superfaturamento de R$ 17.220,00.

38.2.1.Cabe ressaltar que a planilha orçamentária elaborada pelo Sr. Clodomir (peça 27, p.138-139) previa o preço de R$ 67,00 p/m³ de brita, que, caso adotado, teria gerado um prejuízo ainda maior.

38.3.Como já mencionado no item 25.3 precedente, os preços de alguns serviços, constantes da referida planilha orçamentária, tiveram incrementos incompatíveis em comparação aos preços orçados para os mesmos serviços na dispensa de licitação 010/GELIC/06 (peça 2, p. 108-126), apenas quinze dias antes, como 'carga/descarga de dormentes' de R$ 1,04 para R$ 1,60 (orçado) e R$ 2,75 (contratado); e 'escavação manual' de R$ 12,38 (contratado) para R$ 26,77 (orçado) e R$ 24,80 (contratado), o que resultou em prejuízo de R$ 13.424,40 à CBTU/AL, decorrente da majoração dos preços contratados.

38.4.Como se já não bastasse, como se demonstrou no item 25.4 retro, comparando-se os custos unitários de outros itens de serviço contratados pela CBTU/AL na mesma dispensa de licitação em questão, com os preços médios praticados pela própria CBTU nos estados de Pernambuco, Paraíba e Rio Grande do Norte, a CGU, apurou-se sobrepreço em diversos itens, o que resultou num superfaturamento de R$ 26.695,00.

38.4.1.Neste caso, não procede a alegação de que os preços de referência são de outros estados do nordeste, porque estamos falando de serviços de baixíssima especialização, como capina e roço manual, acerto de perfil de lastro e nivelamento, onde não existem diferenças tecnológicas ou de equipamentos, ou características regionais, que possam justificar tamanha discrepância de preço.

38.5.Conforme exposto no item 28 da instrução anterior desta Unidade Técnica, analisando as contratações de serviços de manutenção de via, não somente a contratação em foco, bem como diversas outras realizadas no período de 2002 a 2007, a CGU constatou a contratação e pagamento por serviços de retirada de entulho em quantidade que, por razões técnicas, não podia ser executada, o que também ensejou a citação em débito dos responsáveis. Embora não tivesse reunido elementos para avaliar que quantidade seria razoável (peça 1, p. 67-70).

38.5.1.Beneficia-se o Sr. Clodomir da análise procedida nos itens 25.12 e 25.13 anteriores, devendo ***ser afastada sua responsabilidade e o débito relacionado com a contratação de serviços de retirada de entulho****, tendo em vista que:*

a) inexiste na planilha orçamentária previsão específica para serviços de remoção de entulho;

b) o levantamento realizado pela CGU não contém informações suficientes para esclarecer as quantidades de entulho realmente retiradas; e

c) a inexistência de vagões de serviços disponíveis da CBTU não gera a presunção de inexecução do serviço e, por via de consequência, da existência de débito, conforme conclusão do Ministério Público junto ao TCU (MPTCU), sobre ocorrência semelhante verificada em outro contrato, firmado em 2003.

38.5.2.Por outro lado, na esteira do exame procedido no item 25.13 retro, quando da análise da defesa do ex-superintendente da CBTU/AL, José Lúcio Marcelino, ***devem ser rejeitadas suas alegações de defesa*** *acerca dos demais itens da citação, relacionadas com o sobrepreço no fornecimento de*

insumos e na prestação de alguns serviços.

38.5.3.Cabe, ainda, propor que seja condenado, solidariamente com o Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus e com a empresa Empremac Empresa de Manutenção Ltda., ao ressarcimento aos cofres da CBTU/AL do débito referente aos pagamentos superfaturados, conforme planilha abaixo (somas dos valores constantes dos itens 25.2.1, 25.3 e 25.4):

Data	***Valor histórico (R$)***
10/4/2007	*57.339,40*

38.5.3.1.Quanto à data do débito, na ausência das correspondentes medições que deram origem aos pagamentos, utilizou-se a data do último pagamento (Ordem Bancária 2007OB900259, de 10/4/2007, à peça 34, p. 24), hipótese mais favorável aos responsáveis.

Alegações de mérito relativas ao Ato impugnado nº 5

39.Repete as alegações sobre sobrepreço e sobre os serviços de retirada de entulho dos itens 37 e 37.1 anteriores.

Análise técnica

40.O Sr. Clodomir foi citado como autor da planilha orçamentária que resultou em sobrepreço em itens de serviço objeto do Convite 002/GELIC/07, tendo como parâmetro os preços praticados nas superintendências regionais da CBTU nos estados de Pernambuco, Rio Grande do Norte e Paraíba. Com isso, foi ocasionado um prejuízo de R$ 37.218,60 (valores históricos) e a contratação e pagamento por serviços de retirada de entulho em quantidade que, por razões técnicas, não podia ser executada.

40.1.Aqui também, como já mencionado no item 38.4.1 anterior, não procede a alegação de que os preços de referência são de outros estados do nordeste, porque estamos falando de serviços de baixíssima especialização, como capina e roço manual, acerto de perfil de lastro, nivelamento, limpeza de valetas e acerto de perfil de lastro, onde não existem diferenças tecnológicas ou de equipamentos, ou características regionais, que possam justificar tamanhas discrepâncias de preço, como as observadas.

40.2.A exemplo do item 38.5.1 anterior, beneficia-se o Sr. Clodomir da análise procedida nos itens 27.11 e 27.12 anteriores, devendo ***ser afastada sua responsabilidade e o débito relacionado com a contratação de serviços de retirada de entulho****, tendo em vista que: o levantamento realizado pela CGU não contém informações suficientes para esclarecer as quantidades de entulho realmente retiradas; e a inexistência de vagões de serviços disponíveis da CBTU não gera a presunção de inexecução do serviço e, por via de consequência, da existência de débito, conforme conclusão do Ministério Público junto ao TCU (MPTCU), sobre ocorrência semelhante verificada em outro contrato, firmado em 2003.*

40.3.Consoante a análise realizada no item 27.12 retro, o Sr. Clodomir foi o responsável por elaborar a planilha orçamentária com evidente sobrepreço nos custos de alguns serviços relacionados à contratação de manutenção de via férrea, decorrente do Convite 002/GELIC/07.

40.3.1.O sobrepreço não foi afastado, e na mesma linha do exposto no item 27.12 retro, ***deve ser proposta a rejeição parcial das alegações de defesa*** *do Sr. Clodomir Albuquerque, relacionadas com o sobrepreço e consequente superfaturamento nos itens de serviço 'acerto de perfil de lastro', 'correção de bitolas', 'capina manual', 'roço manual', 'limpeza de valetas' e 'nivelamento'. Propõe-se, ainda, que seja condenado, solidariamente com o Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus e com a empresa* ***Empremac*** *- Empresa de Manutenção e Construção Ltda., ao ressarcimento aos cofres da CBTU/AL do débito referente aos pagamentos superfaturados, conforme planilha abaixo:*

Data	***Valor histórico (R$)***
14/5/2007	*23.894,60*

40.3.1.1.Quanto à data do débito, na ausência das correspondentes medições que deram origem aos pagamentos, utilizou-se a data do último pagamento (Ordem bancária 2007OB900367, de 14/5/2007), hipótese mais favorável aos responsáveis.

Alegações de mérito relativas ao Ato impugnado nº 6

41.Repete as alegações sobre o sobrepreço constante do item 37 anterior. Considera que os sobrepreços são infundados devido à inexistência nos autos de perícia mercadológica (o que já requer),

e pelo fato das cotações utilizadas pelo TCU, extraídas de outras unidades da federação, não servirem de fundamento, já que a análise deveria ter sido feita sob o ponto de vista da economia local.

Análise técnica

42.O Sr. Clodomir foi citado como autor da planilha orçamentária com preços superdimensionados para a aquisição de peças para locomotiva mediante a tomada de preços 010/GELIC/06 (peça 27, p. 62-63). Como demonstrado no item 28.1 anterior, a tomada de preços foi adjudicada por itens a três empresas distintas: BMP Mecânica de Precisão Ltda., Omega 3000 Suprimentos para Ferrovias Ltda. e Conquest do Brasil Comércio e Representação Ltda. (peça 27, p. 59-91). Verificou-se a aquisição de materiais a preços significativamente superiores aos praticados em outra aquisição realizada pela própria CBTU/AL, ou aos valores orçados, que resultaram em sobrepreço estimado em R$ 71.944,65, com base nos itens 2.10 e 2.11 do Relatório da CGU (peça 1. p. 30-35). Este valor resultou em prejuízo à CBTU/AL, o qual deve ser imputado aos responsáveis e solidariamente às empresas beneficiárias do sobrepreço.

42.1.Como visto, não são preços de referência de outro estado, como alegou o responsável, mas sim de aquisição anterior da própria CBTU/AL. Tampouco se faz necessária perícia mercadológica, diante das brutais diferenças de preço, superiores a 500%.

42.2.Aproveita ao responsável a análise lançada no item 28, quando do exame da defesa do Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus, e a conclusão quanto a não ter ocorrido sobrepreço e e que as distorções em determinados preços unitários são compensados por preços abaixo dos de mercado em outros.

42.3.O Sr. Clodomir Albuquerque se beneficia da análise realizada no item 28, quando se examinou a defesa do Sr. José Lúcio Marcelino. Concluiu-se no item 28.8 que não houve sobrepreço no preço global do fornecimento e que as distorções em determinados preços unitários são compensadas por preços abaixo dos de mercado em outros, razão pela qual podem ser acatadas as alegações de defesa do Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus e afastado o dano ao erário neste caso.

Requerimento final

43.Sob o entendimento de que o presente processo não deve prosperar, ao menos em relação a ele, o responsável, requereu:

a)a juntada da presente contestação aos autos;

b) o acolhimento da preliminar de nulidade de citação, devendo uma outra ser expedida com o preenchimento de todos os requisitos legais;

c) designação de perícia para apuração das irregularidades descritas nesta defesa;

d) oitiva dos representantes de todas as empresas citadas nos autos, bem como de todos os responsáveis solidários indicados no mandado de citação; e

e) no mérito, seja aceita a presente defesa declarando a improcedência das irregularidades imputadas ao ora contestante.

Análise técnica e conclusão.

44.A presente contestação foi juntada aos autos (peça 69). As alegações preliminares apresentadas, relativas à nulidade da citação e à designação de perícia, já foram discutidas e afastadas, bem como as perícias requeridas foram consideradas irrelevantes para o esclarecimento das constatações (item 32 e respectivos subitens).

*44.1.A oitiva dos demais responsáveis solidários consta dos autos. As empresas envolvidas, regularmente citadas nas pessoas dos seus representantes legais, foram consideradas **revéis**, dando-se prosseguimento ao processo, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.*

*44.2.Com base nas análises procedidas e não tendo sido totalmente afastadas as irregularidades a ele imputadas, deve ser proposta a **rejeição parcial das alegações de defesa do Sr. Clodomir Batista de Albuquerque. São acatadas as relacionadas aos atos impugnados nºs. 1, 2 e 6.***

*44.3.Por outro lado, deve-se propor que sejam rejeitadas as alegações de defesa atinentes ao ato impugnado **nº 5**, conforme proposto no item 40.3.1 retro.*

IV.3.Responsável: DAMIÃO FERNANDES DA SILVA (membro da comissão de licitação)

45.Citado pelo Ofício 0965/2012-TCU/SECEX-AL (peça 52), recebido em 23/11/2012, conforme atesta o respectivo AR (peça 76), o Sr. Damião Fernandes da Silva apresentou alegações de defesa, mediante documento recebido nesta Secretaria em 28/1/2013 (peça 110).

45.1.Em 30/11/2012, o Sr. Damião havia protocolado nesta Secex documento solicitando prorrogação do prazo em noventa dias para permitir a realização de perícia grafotécnica (peça 67). De acordo com o pronunciamento do titular desta unidade técnica (peça 85), esta solicitação foi encaminhada ao Gabinete do Ministro-Relator, sugerindo que fosse autorizada. Embora não conste dos autos a correspondente autorização, propomos que as alegações apresentadas sejam conhecidas e examinadas, tendo em vista que o novo prazo foi concedido a outro responsável no processo.

45.2.Cabe também registrar que em 14/8/2013 o Sr. Damião, por meio de sua advogada devidamente constituída, protocolou novo documento (peça 130), contendo pedido de sobrestamento do processo na parte que a ele se refere, tendo em vista que laudo pericial preliminar concluiu que em alguns certames licitatórios as assinaturas não saíram do punho escritor do responsável. Além disso, estaria sendo realizada perícia em todos os processos do PAD 0350/2008-CBTU, que resultou na sua demissão por justa causa, envolvendo os processos licitatórios questionados na presente prestação de contas.

Alegações

46.O Sr. Damião requer, preliminarmente, que seja determinado, com amparo no art. 157 do Regimento Interno do TCU, alterado pela Resolução-TCU 246, de 30 de novembro de 2011, o ***sobrestamento do processo, no que se refere a ele, até a conclusão de laudo pericial e juntada nestes autos.*** *O referido laudo, que está sendo realizado por perito contratado, servirá inicialmente para solicitar a revisão do Procedimento Administrativo Disciplinar (PAD) e, posteriormente, será juntado aos processos judiciais (Ação Anulatória no TRT, Denúncia do Ministério Público Estadual e Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa), além dos processos deste Tribunal.*

46.1.Caso não seja concedido o sobrestamento do processo, requer que sejam acolhidas suas alegações de defesa, com base na narrativa que adiante se resume e nos documentos acostados aos autos, isentando-o de qualquer responsabilidade no presente processo de tomada de contas, pelo pagamento das despesas decorrentes das tomadas de contas 010, 014 e 016/GELIC/06 e convites 003 e 009/GELIC/07.

46.2.Alega o Sr. Damião que obedecia ordens manifestamente legais, haja vista não ter ciência de qualquer propósito ímprobo da autoridade que o designava. Como servidor público, cumpria ordens de apenas assinar as atas dos certames, pois elas já chegavam às suas mãos com as assinaturas dos gerentes de licitação e jurídico, responsáveis pelas análises das empresas e seus sócios, bem como pela lisura do procedimento.

46.3.Cita seu depoimento na fase de instrução do PAD onde informa que era convocado por resolução do superintendente para fazer parte da comissão de licitação. Que também era colocado para assinar as atas de modo a completar a quantidade necessária de membros, com base na afirmação da autoridade hierárquica de que ele não se preocupasse porque toda a documentação seria previamente analisada pelos gerentes de licitação e jurídico, o que teria sido provado pelas declarações das testemunhas, ex-gerentes da CBTU/AL.

46.4.Aduz que nunca foi apresentado aos representantes das empresas, pois estes entregavam os envelopes das propostas diretamente aos gerentes de licitação e jurídico. Que após a análise e assinatura da documentação pelos gerentes de licitação e jurídico, ele assinava por último, sem conhecer a Lei 8.666/1993, sem ter sido treinado sobre processo licitatório ou para o uso de computador para expedição de certidões ou realização de consultas. Em outros momentos, era chamado pelo então superintendente, Sr. Adeilson Bezerra, que na presença dos gerentes de licitação e jurídico, e mais um ou dois auditores internos da CBTU, sentia-se seguro de apor sua assinatura nas atas, pois não estaria trazendo prejuízos aos cofres públicos, já que desconhecia a prática criminosa instalada na CBTU/AL.

46.5.A própria auditoria interna e a presidência da CBTU/sede, tinha amplo conhecimento do fato de que um empregado com cargo de técnico em segurança do trabalho assinava atas de certames licitatórios apenas para compor o número de membros.

46.6.Alega também que comunicou ao presidente da comissão do PAD que várias assinaturas das atas em que apontam como sendo suas foram falsificadas. Solicitou perícia judicial e extrajudicial destes documentos, ainda em curso.

*46.7.Nenhum dos documentos acostados à Ação Civil Pública movida pelo Ministério Público Federal e a União**,** ou na Ação Criminal em tramitação na justiça de Alagoas, aponta qualquer envolvimento seu, mediante ação ou omissão, com desvio para si o para outrem de vantagem patrimonial ou pessoal, o que teria sido, inclusive, confirmado pela quebra de sigilo bancário e fiscal.*

46.8.Reafirma, por fim, que não tinha nenhuma responsabilidade pela análise dos documentos dos licitantes, preços de mercadorias e compatibilidade do objeto licitado, pois apenas assinava as atas por terem os gerentes de licitação e jurídico precedido ao ato. Se os procedimentos estavam em consonância ou não, esse fato lhe era indiferente pela sua própria incompetência para ser membro de comissão de licitação.

46.9.Posteriormente, em 16/12/2013, a defesa do Sr. Damião juntou elementos adicionais de defesa (peças 133-141). Trouxe ao processo pareceres técnicos grafoscópicos, produzidos por perito contratado, os quais atestam que as rubricas e assinaturas apostas em documentos da CBTU/AL como sendo do Sr. Damião são inautênticos. Ou, dizendo melhor, foram falsificados.

46.9.1.No Parecer Técnico Grafoscópico 5 consta a avaliação das grafias apostas na Tomada de Preços 10/2006 e nos Convites 003 e 009/2007. No caso da tomada de preços 10/2006, o perito afirmou que '(DQ2xDPII4): todas as laudas onde constam os lançamentos gráficos do tipo 'rubrica' em nome de DAMIÃO FERNANDES DA SILVA são AUTÊNTICAS' (peça 139, p. 2 e 7).

46.9.2.No caso do Convite 003/2007 e 009/2007, o parecer também afirma que as rubricas que figuram nos processos são autênticas, ou seja, foram apostas pelo Sr. Damião (peça 139, p. 6 e 7).

Análise técnica

47.Quanto ao requerimento ***preliminar de sobrestamento do processo*** *até a conclusão de laudo pericial e sua juntada nestes autos, cabe observar que em 14/8/2013 foi juntado ao TC 009.514/2010-4, que trata das ocorrências do exercício de 2005, o Parecer Técnico Grafoscópico n. 01, sem data. Esse parecer concluiu que as 'rubricas' examinadas mediante confronto entre os documentos questionados e os documentos padrões, não partiram do punho de Damião Fernandes da Silva, e que, portanto, eram inautênticas. Entre os documentos questionados constavam as atas do Convite 004/GELIC/05.*

47.1.Cumpre registrar que o referido parecer foi feito pelo Bacharel Roberto Leite Maia, que se apresenta como perito judicial e auxiliar técnico judicial que atua nas áreas cíveis e trabalhistas nos estados de Sergipe e Alagoas, e que está lotado no Departamento de Defraudações e Combate à Pirataria da Secretaria de Segurança Pública de Sergipe. Deve-se considerar que não houve pronunciamento judicial acerca do referido parecer. Mesmo assim, foi proposta por esta Unidade Técnica a sua aceitação como meio de prova para afastar a responsabilidade do Sr. Damião, com relação ao processo licitatório então questionado.

47.2.Convém frisar que naquela ocasião estávamos diante de um fato concreto – um parecer já existente, embora ainda sem o referendo judicial. Agora, temos apenas um pedido de sobrestamento, sem a fixação de prazo para entregar os pareceres, nem a relação dos processos que estão sendo periciados, e sem perspectiva de prazo do pronunciamento judicial, dado o grande número de pessoas envolvidas nos processos.

47.3.Assim, e considerando-se também que os fatos remontam a 2007, propõe-se que seja negado o requerimento de sobrestamento, e que o processo seja apreciado com base nos elementos disponíveis até o julgamento. Caso venha a ser produzido algum laudo judicial a posteriori constatando a falsidade das assinaturas do responsável de alguma licitação que tenha resultado em condenação do responsável,

haveria um documento novo que justificaria o conhecimento de recurso de revisão (art. 35, inciso III, da Lei nº 8.443/1992), caso este fosse interposto pelo responsável.

*47.4.Com **relação ao mérito** cabe esclarecer, primeiramente, que o Sr. Damião Fernandes da Silva foi citado na qualidade de membro da CPL que adjudicou as tomadas de preços 016/GELIC/06 (**Ato impugnado nº 1**), 014/GELIC/06 (**Ato impugnado nº 2**) e 010/GELIC/06 (**Ato impugnado nº 6)**, onde foram constatadas as seguintes irregularidades:*

a) incompatibilidade do objeto social da licitante vencedora Salinas nas tomadas de preços 014 e 016/GELIC/06;

b) a suposta licitante Serraria Mohr Ltda., sediada em São Paulo/SP não confirmou sua participação no certame e, juntamente com a licitante Conquest do Brasil Ltda., teriam enviado seus envelopes de habilitação e de proposta de preço via correio, na tomada de preços 016/GELIC/06; e

c) aceitação de proposta com preços unitários de itens significativamente superiores aos orçados, sem comprovar em ata a sua compatibilidade com os preços de mercado ou do sistema de registro de preços, na tomada de preços 010/GELIC/06.

47.5.No que tange à falta de qualificação técnica para exercer a função de membro da comissão de licitação, cumpre referir-se ao excerto do Voto do Ministro Marcos Vilaça que fundamentou o Acórdão 842/2007-TCU-1ª Câmara:

Também se mostram inadequados os argumentos sobre o possível despreparo das responsáveis para o exercício de suas funções. Se, como alegam, não tinham a qualificação necessária para exercer as funções para as quais foram nomeadas, não deveriam ter aceito a indicação, sabendo que poderiam ser, como de fato foram, responsabilizadas por seus atos. De qualquer maneira, não pode o gestor eximir-se do cumprimento dos normativos a que se sujeitam aqueles que administram dinheiro público.

47.6.Quanto à alegação de que não era sua responsabilidade a verificação dos documentos e demais formalidades dos procedimentos licitatórios, vale lembrar mais uma vez que a assinatura das atas da CPL não é mera formalidade. O art. 51, § 3º, da Lei nº 8.666/1993 estabelece que os membros das comissões de licitação responderão solidariamente por todos os atos praticados pela comissão, salvo se posição individual divergente, devidamente fundamentada, estiver registrada em ata da reunião em que a decisão tomada foi contraditada. Pela regra ali estampada, os membros da comissão responderão pelas consequências decorrentes da decisão tomada, como se tivessem adotado tal conduta de maneira individual.

47.7.Assim, não cabe ao responsável escudar-se na alegação de que lhe competia assinar as atas que chegavam às suas mãos previamente analisadas e assinadas pelos gerentes de licitação e jurídico. Da forma como colocado nas justificativas, o responsável assume sua imperícia para atuar como membro da comissão de licitação. Os agentes públicos não podem escudar-se em desconhecimento da legislação para afastar a responsabilidade por ilicitudes cometidas. A responsabilidade assumida pelos agentes públicos decorre da prática de ato, omissivo ou comissivo, culposo ou doloso.

47.8.Sobre a questão do desconhecimento de leis, em especial da Lei 8.666/1993, cumpre transcrever o seguinte trecho do voto do Ministro Relator do Acórdão 19/2002-TCU-Plenário, que se aplica ao presente caso:

Também não socorre ao recorrente a afirmativa de desconhecimento do procedimento legal respectivo. O art. 3º da Lei de Introdução ao Código Civil estabelece que ninguém se escusa de cumprir a lei alegando seu desconhecimento. Cria-se uma ficção legal para permitir a sobrevivência do próprio ordenamento jurídico. Este corolário tem aplicação direta e imediata à administração pública. Não se pode admitir que o agente público desconheça as normas que regem sua atividade. O princípio da legalidade, que determina que o agente somente atue segundo a lei, tem, por decorrência lógica, o dever funcional de aplicar a lei. Pressupõe, portanto, o prévio conhecimento e entendimento da norma. Ao reconhecer sua ignorância a respeito dos procedimentos legais que regem os pagamentos na administração, o responsável admitiu sua culpa, pois restou evidenciado que agiu com imperícia.

47.9.No que diz respeito à alegação de boa-fé e de que seus atos não teriam causado desvio para si ou para outrem, é importante reprisar, conforme demonstrado no item 23.8 anterior e seus subitens, que a responsabilidade administrativa, perante o controle externo, se configura quando ocorre uma conduta antijurídica por parte de um agente público ou privado. Ao contrário da responsabilidade civil, na responsabilização perante os tribunais de contas não é necessário que o ato ilícito tenha causado um dano ou prejuízo ao erário, basta estar configurada a prática de ato irregular. A exceção ocorre no processo de tomada de contas especial, no qual a existência de um dano ao erário é requisito.

47.10.Assim, para efeito da responsabilização perante o TCU, não é necessário comprovar que a pessoa física do responsável tenha logrado qualquer proveito como consequência das irregularidades cometidas ou tenha causado um dano aos cofres públicos. Basta, para tanto, que tenha contribuído de forma decisiva para consumação da irregularidade, que pode consistir em ato contrário à lei ou aos princípios que regem a administração pública.

47.11.Desta feita, embora existam indícios de que o responsável tenha sido usado por seus superiores, o que pode ser considerado na graduação da responsabilização, não há dúvidas que ele contribuiu par a realização de processos licitatórios irregulares, possivelmente fraudados.

47.12.No caso do ato impugnado nº 1, que trata da Tomada de Preços 016/GELIC/06, aplica-se o registrado no item 23.11 retro, de que as questões envolvendo vícios na licitação (itens 'a.1' a 'a.3' da citação – peça 52), por se tratar de certame ocorrido em 2006, deverão ser apreciadas no exame das contas do exercício de 2006 (TC 012.778/2010-9). Ressalte-se que as irregularidades que lhe foram imputadas não concorreram diretamente para a ocorrência do dano ao erário.

47.13.Já em relação ao ato impugnado nº 2, que envolve a Tomada de Preços 14/2006, consoante o disposto no item 24.9, foi afastada a existência de débito. Quanto ao processo licitatório, por ter sido realizado em 2006, deve ser tratado no TC 012.778/2010-9.

47.14.Quanto ao ato impugnado nº 6, relacionado com a Tomada de Preços 010/GELIC/06, para aquisição de peças diversas para locomotivas, a questão envolveu a constatação pela CGU de sobrepreço em dois itens adquiridos, quando comparados com outra compra da CBTU/AL em 2004 e com os preços orçados naquele certame.

47.14.1.Em decorrência do exame realizado no item 28.8 concluiu-se por afastar o sobrepreço no preço global do fornecimento e que as distorções em determinados preços unitários são compensadas por preços abaixo dos de mercado em outros.

47.15.Quanto aos laudos periciais grafoscópicos apresentados devem ser considerados no TC 012.778/2010-9, que tratará das constatações relacionadas à condução das licitações ocorridas em 2006.

47.16.Diante da conclusão acima e não restando outra irregularidade, podem ser acatadas as alegações de defesa do Sr. Damião Fernandes da Silva e afastar sua responsabilidade.

IV.4.Responsável: VALBER PAULO DA SILVA (membro da comissão de licitação)

48.Citado pelo Ofício 980/2012-TCU/SECEX-AL (peça 38), recebido em 4/12/2012, conforme atesta o AR (peça 80). Prorrogado o prazo para resposta até 16/1/2013 (peça 81), o Sr. Valber Paulo da Silva apresentou as alegações de defesa em 16/1/2013 (peça 106).

Alegações

49.Alegou que nunca recebeu treinamento da CBTU-AL para a função de gerente de licitações que passou a exercer a partir de maio de 2006, apesar de ter solicitado exoneração por diversas vezes e de possuir apenas o grau de instrução do ensino médio, como técnico em estradas.

49.1.Informou que em razão do seu desligamento unilateral e repentino por parte da CBTU em 2/10/2007, ajuizou reclamação trabalhista de reintegração ao serviço contra o empregador, a qual foi distribuída para a 5ª Vara do Trabalho de Maceió, sobrestada no Colendo Tribunal Superior do Trabalho, aguardando julgamento do Recurso Extraordinário em tramitação no Supremo Tribunal Federal.

49.2.Ressaltou ser imprescindível o atendimento do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal pela Administração Pública, previamente às decisões por ela adotadas e que afetem a esfera patrimonial de quem quer que seja.

49.3.Afirmou que nunca presidiu a comissão de licitação e que quando participou de alguma o fez na qualidade de um dos membros integrantes, não deixando em nenhum momento de cumprir as suas obrigações como servidor da CBTU.

49.4.Que o excesso de trabalho causado pelo atendimento de toda a malha ferroviária do estado e pelas calamidades decorrentes das fortes chuvas de inverno, aliado à carência de pessoal e de equipamentos de informática e à falta de treinamento, geraram pequenas falhas na Gerência de Licitações (GELIC).

49.5.Aduziu que em todos os processos licitatórios, a documentação era preliminarmente analisada e rubricada por todo o corpo técnico, jurídico e administrativo da CBTU/AL, inclusive as certidões obrigatórias entregues pelas empresas licitantes, antes de ser disponibilizada para a comissão de licitação.

49.6.Registrou que sempre que os processos licitatórios eram apresentados à CPL, as certidões negativas de débitos do FGTS e INSS fornecidas pelas empresas participantes, eram autenticadas nos sítios da Receita Federal e Caixa Econômica Federal. Como sempre confiou no trabalho de todos os integrantes da GELIC, os quais, assim como o responsável, eram habilitados para proceder à autenticação, desconhece a irregularidade ora apontada.

49.7.Que nunca assinou qualquer contrato, relacionado ou não ao processo administrativo em tramitação no TCU. Que não auferiu qualquer lucro relacionado às diversas licitações e contratos ora questionados. Que não manteve qualquer ligação - vínculo comercial ou profissional - com as demais pessoas demandadas. Que nunca assinou nenhum cartão de autógrafos ou outorgou quaisquer poderes a terceiros ou outrem, seja através de procuração pública ou particular, para outorgado algum representá-lo, perante qualquer órgão público ou particular, nem assinou nenhuma carteira nem contratou nenhum funcionário.

49.8Argumentou que sem embargo da irregularidade ou injuridicidade da sua conduta, não há como inferir dos autos a existência de dolo ou desonestidade, ou que o responsável, como membro da comissão de licitação, tenha acarretado malversação de valores ou desvio de verbas em favor de agente político ou de terceiros, enriquecimento ilícito ou prejuízo ao erário. Que inobstante a existência de alguns vícios formais, todos visaram à satisfação do interesse público.

49.9.Finalmente, tendo por base suas alegações o responsável requer o arquivamento do presente processo.

Análise técnica

50.O Sr. Valber Paulo da Silva, mesmo respondendo pela Gerência de Licitações (GELIC) desde maio de 2006, foi citado na qualidade de membro da CPL que adjudicou a tomada de preços 010/GELIC/06 (*Ato impugnado nº 6****), por aceitar proposta com preços unitários de itens significativamente superiores aos orçados, sem comprovar em ata a sua compatibilidade com os preços de mercado ou do sistema de registro de preços.***

50.1.Quanto às alegações de falta de preparo, qualificação e treinamento para exercer a função de membro da comissão de licitação, de que nunca presidiu a comissão, de que apenas cumpria suas obrigações funcionais, de que havia excesso de trabalho e de que se baseou em pré-análise do corpo técnico, cumpre citar excerto do Voto do Ministro Marcos Vilaça que fundamentou o Acórdão 842/2007-TCU-1ª Câmara:

Também se mostram inadequados os argumentos sobre o possível despreparo das responsáveis para o exercício de suas funções. Se, como alegam, não tinham a qualificação necessária para exercer as funções para as quais foram nomeadas, não deveriam ter aceito a indicação, sabendo que poderiam ser, como de fato foram, responsabilizadas por seus atos. De qualquer maneira, não pode o gestor eximir-se do cumprimento dos normativos a que se sujeitam aqueles que administram dinheiro público.

50.2.O art. 51, § 3º, da Lei 8.666/1993 estabelece que os membros das comissões de licitação responderão solidariamente por todos os atos praticados pela comissão, salvo se posição individual divergente, devidamente fundamentada, estiver registrada em ata da reunião em que a decisão tomada foi contraditada. Pela regra ali estampada, os membros da comissão responderão pelas consequências decorrentes da decisão tomada, como se tivessem adotado tal conduta de maneira individual. Assim, não cabe ao responsável escusar-se na alegação de que antes de ser disponibilizada para a comissão de licitação, a documentação já tinha sido analisada e rubricada preliminarmente por todo o corpo técnico, jurídico e administrativo da empresa.

50.3.Também não deve prosperar a alegação de que 'nunca assinou qualquer contrato, relacionado ou não ao processo administrativo em tramitação no TCU', porque consta sua assinatura nas atas e ordens de compra referentes ao processo licitatório em questão (peça 27, p. 81-83, 85-86, 89 e 91).

50.4.Como já mencionado, para a análise da responsabilidade do agente público no âmbito dos processos nesta Corte não se faz necessária prova de locupletamento ou de má-fé (dolo). A teoria da responsabilidade subjetiva, unanimemente adotada pelo Tribunal de Contas da União, requer apenas a comprovação da culpa em sentido amplo (latu sensu) na conduta do agente. Essa culpa se traduz em um descuido no agir, um descumprimento de um dever, seja pela negligência, seja pela imprudência ou pela imperícia, para efeito da imposição de sanções ou do dever de indenizar (restituir ao erário).

50.5.Nada obstante o acima exposto, o Sr. Valber Paulo da Silva se beneficia da análise realizada no item 28, quando se examinou a defesa do Sr. José Lúcio Marcelino. Concluiu-se no item 28.8 que não houve sobrepreço no preço global do fornecimento e que as distorções em determinados preços unitários são compensadas por preços abaixo dos de mercado em outros, razão pela qual foram acatadas as alegações de defesa do Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus e dos membros da comissão de licitação, além de afastar o dano ao erário.

IV.5.Responsável: JOSÉ QUEIROZ DE OLIVEIRA (ex-gerente de administração e finanças)

51.Citado pelo Ofício 979/2012-TCU/SECEX-AL (peça 39), recebido em 23/11/2012, conforme atesta o AR (peça 72). Prorrogado o prazo até 10/3/2013 (peças 71, 73, 104, 107, 115 e 119 a 123), o Sr. José Queiroz de Oliveira apresentou alegações de defesa em 8/1/2013 (peça 105), complementadas em 27/3/2013 (peça 127).

Alegações

*52.No que tange ao **Ato impugnado n° 7**, referente ao Contrato 007/2004/CBTU /STU/MAC, celebrado com a empresa Terceirizadora Santa Clara Ltda., alegou que não participou em todo tempo em que esteve laborando na CBTU/AL de qualquer comissão de licitação e que essas eram autônomas para decidir, não podendo lhe ser imputada qualquer responsabilidade quanto a possíveis falhas da comissão que adjudicou a referida contratação.*

52.1.Além disso, por força da estrutura funcional e do estatuto social da CBTU, o Gerente de Administração e Finanças II (GEADM), cargo que ocupava, assinava conjuntamente com o Superintendente todos os instrumentos contratuais da empresa, independentemente de qual área fosse originado. Neste caso, a Gerência Financeira fez as análises técnicas para a concessão dos aditivos. A Gerência Jurídica elaborou o parecer sobre a admissibilidade do aditivo (peça 127, p. 8) e o competente instrumento jurídico, como também o Termo Aditivo para aprovação do Superintendente, que após aprovado assinava o aditivo ou contrato conjuntamente com a empresa. Por fim, e somente neste momento, após o ato finalizado e por força do estatuto, o GEADM colocava a segunda assinatura dando formalidade final ao ato.

52.2.Ainda sobre o contrato com a Santa Clara, informou que este contrato era auditado permanentemente pela Auditoria Interna (Audin) da Administração Central. Informou também que naquela época a CBTU tinha muitos problemas com orçamento, que levavam o administrador a prorrogar diversos contratos para que o transporte de passageiros não tivesse descontinuidade.

52.3.Como recebeu da CBTU/AL apenas a cópia do contrato original firmado em 19 de fevereiro de 2004, apesar de ter solicitado também todos os aditivos, alegou que está impossibilitado de verificar as assinaturas, pareceres jurídicos, justificativas para os aditamentos, relatórios da auditoria interna e outros detalhes.

*53.No que tange especificamente ao **Ato impugnado nº 8** (Contratos 028/2004 e 012/2006 firmados com a empresa Command Informática), entende o responsável que os objetos contratuais eram diferentes. Enquanto o objeto do Contrato 028/2004 era assistência técnica para 59 CPUs, suporte windows NT(server) e Linux, acesso a internet e telecomunicações, o objeto do Contrato 012/2006 referia-se a assistência técnica para 61 monitores e 34 impressoras, de acordo com os respectivos termos de referência (peça 127, p. 7-8).*

52.2.1.Ainda sobre esses contratos, informou que constam os pareceres jurídicos constatando que em ambos os pré-requisitos estampados na Lei 8.666/93 estão satisfeitos (peça 127, p. 14-15). Que os processos seguiram seu trâmite normal, foram adjudicadas e homologadas as licitações (peça 127, p. 16-17), feitos os contratos, assinados por todos, e após todas essas formalidades o GEADM apôs a segunda assinatura.

52.3.Por fim, conclui que não compete atribuir-lhe responsabilidade objetiva, mesmo que solidariamente, pois não gerou nenhum dano ao erário praticando ato de gestão. Não sendo responsável pelos atos em questão, inexiste de sua parte conduta desonesta, ímproba, bem como de qualquer ato de má-fé, nem concorreu ou induziu para a prática de qualquer ato lesivo à administração pública. Assim, solicita que sejam acolhidas suas alegações de defesa e determinado o arquivamento dos autos.

Análise técnica

53.Como já se demonstrou nestes autos, o fato da autoridade basear-se em pareceres técnicos e jurídicos não a exime de responsabilidade por irregularidades nas contratações. Tais pareceres não são vinculantes do gestor, o que não significa ausência de responsabilidade daqueles que os firmam. Tem o administrador obrigação de examinar a correção dos pareceres, até mesmo para corrigir eventuais disfunções na administração, bem como a conveniência e oportunidade do ato.

53.1.Por seu turno, a segunda assinatura em instrumentos contratuais não é uma mera formalidade, como quer fazer crer o responsável. Ela tem a finalidade de propiciar o controle duplo do ato, visando dar-lhe maior segurança. Por esta razão, cabe também a quem assinou os instrumentos contratuais juntamente com a autoridade principal, igual responsabilidade sobre eventuais irregularidades.

53.2.No que diz respeito especificamente à extrapolação do limite da modalidade de licitação, mediante o artifício de prorrogações continuadas do prazo contratual – vide item 29.3 precedente e subitens - , fica claro que a adoção do prazo contratual de apenas dois meses visou a permitir que o valor estimado do convite (R$ 79.000,00) ficasse dentro do limite da modalidade (R$ 80.000,00), para depois estender a vigência do contrato para 35 meses, com a assinatura de uma sequência de dezoito termos aditivos, como já mencionado.

53.2.1.Tratando-se de serviço de natureza continuada, como é o caso dos serviços de limpeza, a determinação da modalidade licitatória adequada deve basear-se no valor total da contratação, incluindo todas as prorrogações possíveis previstas no instrumento, conforme dispõe o caput do art. 8º da Lei 8.666/93.

*53.2.2.Assim, em relação ao Contrato 007/2004/CBTU/STU-MAC, as alegações de defesa mostram-se insuficientes para afastar a irregularidade e sua corresponsabilidade. Desse modo, acerca dos fatos, cabe aplicar o exame realizado no item 29 retro, que concluiu por propor que sejam rejeitadas **as alegações de defesa** do Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus e do Sr. José Queiroz de Oliveira, e que sejam condenados, solidariamente com a empresa Terceirizadora Santa Clara Ltda., ao ressarcimento aos cofres da CBTU/AL dos débitos referentes aos pagamentos indevidos, realizados em 2007, constantes da planilha abaixo:*

Data	***Valor histórico (R$)***

31/1/2007	*16.450,03*
28/2/2007	*16.450,03*
Total	*32.900,06*

53.2.2.1.Na ausência da data efetiva dos pagamentos, utilizou-se para efeito de atualização dos valores, o último dia do mês da ocorrência, hipótese mais favorável aos responsáveis.

*53.3.No que respeita aos contratos com a empresa Command Informática (**Ato impugnado nº 8)**, deve-se aproveitar a análise lançada no item 30 **retro**, quando do exame da defesa do Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus. A conclusão alcançada nessa análise foi no sentido de afastar o dano ao erário e acatar parcialmente a defesa dos responsáveis.*

IV.6.Responsável: JEFFERSON CALHEIROS DA ROCHA JÚNIOR (ex-gerente de operações)

54.Citado pelo Ofício 970/2012-TCU/SECEX-AL (peça 48), recebido em 23/11/2012 (peça 59), o Sr. Jefferson Calheiros da Rocha Júnior apresentou as alegações de defesa em 13/12/2012 (peça 84). As alegações seriam intempestivas, pois o prazo havia vencido em 11/12/2012, mas considerando as prorrogações de prazo concedidas a outros responsáveis no processo, propomos que as alegações do Sr. Jefferson sejam conhecidas.

Alegações

55.Alega inicialmente que as solicitações de serviços na ferrovia eram encaminhadas à Gerencia de Manutenção, responsável pela recuperação. Diziam respeito predominantemente a pequenos trechos da via com alagamentos, queimadas ou deslizamento de barreiras, identificados e informados, na maioria das vezes, pelos maquinistas, que eram subordinados ao Gerente de Operações, a quem competia tomar ciência da ocorrência e solicitar os reparos.

55.1.Nunca participou de compra ou indicação de material, da escolha de empresas ou prestadores de serviços, nem de qualquer processo licitatório da companhia, o que era função da CPL e da gerência de licitações, capacitadas para tal. Cabia ao pessoal da operação tão somente coordenar os horários dos trens de passageiros, cuja grade horária era muitas vezes prejudicada pela execução dos reparos, bem como fornecer material rodante e pessoal para operação dos equipamentos utilizados nos reparos.

55.2.Em momento algum elaborou planilhas de custos. Primeiro, porque não tinha conhecimento técnico para tal, segundo, porque competia à Gerencia de Manutenção.

55.3.Especificamente em relação à quantidade de entulho, informou o responsável que eram retirados todos os tipos de materiais e objetos danificados dispensados pela população ao longo da via, tais como geladeiras, sofás, fogões, animais mortos, restos de construção e tantos outros, o que demandava grande esforço e equipamentos. Existia inclusive um arquivo fotográfico, registrando o antes, o durante e o depois, que infelizmente foi perdido. O papel da Gerência de Operações era apenas logístico, fornecendo material rodante e pessoal qualificado para operá-lo, interferindo o mínimo possível na grade horária dos trens de passageiros.

Análise técnica

56.De início, cabe informar que o Sr. Jefferson Calheiros da Rocha Júnior foi citado solidariamente no** Ato impugnado nº 4**, como solicitante dos serviços de manutenção de via, que resultaram na contratação da empresa Empremac, mediante a tomada de preços 001/GELIC/07. As irregularidades imputadas foram:

a) inconsistência do preço de referência do item 'carga e descarga de dormentes de madeira' resultando em prejuízo de R$ 9.100,00 (valores históricos) aos cofres da CBTU/AL;

b) sobrepreço em diversos itens de serviço, tendo como parâmetro os preços praticados nas superintendências regionais da CBTU nos estados de Pernambuco, Rio Grande do Norte e Paraíba, o que teria ocasionado um prejuízo de R$ 179.510,00 (valores históricos) aos cofres da CBTU/AL; e,

c) contratação e pagamento por serviços de retirada de entulho em quantidade que, por razões técnicas, não podiam ser executados.

56.1.De fato, a planilha orçamentária que deu origem à presente contratação, contendo os preços superdimensionados, não está assinada por ninguém, enquanto o termo de referência, do qual ela é

um anexo, está assinado por Clodomir Batista de Albuquerque (peça 32, p.7-16). O Sr. Jefferson assinou, como Centro Gestor, o Pedido de Prestação de Serviço – PPS (peça 32, p. 3).

56.2.A imputação do débito solidário ao Gerente de Operações, que assinou o PPS, em razão da planilha orçamentária não estar assinada, seguiu indicação do Relatório da CGU (peça 1, p.67). Entretanto, à vista dos esclarecimentos do Sr. Jefferson sobre suas funções como Gerente de Operações, aliado ao fato da planilha orçamentária, que gerou o sobrepreço, não estar assinada por ele, conclui-se que não há elementos para estabelecer o nexo de causalidade entre o simples ato de firmar o PPS e o superdimensionamento de preços e, por conseguinte, o prejuízo aos cofres da CBTU.

56.3.Ademais, no que tange aos serviços de retirada de entulho, o Sr. Jefferson beneficia-se da análise procedida nos itens 26.11 e 26.12 anteriores, o que já implicaria no afastamento da sua responsabilidade e do débito relacionado com a contratação de serviços de retirada de entulho, tendo em vista que:

a) o levantamento realizado pela CGU não contém informações suficientes para esclarecer as quantidades de entulho realmente retiradas; e,

b) a inexistência de vagões de serviços disponíveis da CBTU não gera a presunção de inexecução do serviço e, por via de consequência, da existência de débito, conforme conclusão do Ministério Público junto ao TCU (MPTCU), sobre ocorrência semelhante verificada em outro contrato, firmado em 2003.

56.4.Pelo exposto, propõe-se o acatamento das alegações de defesa do Sr. ***Jefferson Calheiros da Rocha Júnior.***

IV.7.Responsável: HAYLTON LIMA SILVA JÚNIOR (*membro da comissão de licitação)*

57.Citado pelo Ofício 0964/2012-TCU/SECEX-AL (peça 53), recebido em 23/11/2012 (peça 75), o Sr. HayLton Lima Silva Júnior apresentou as alegações de defesa em 8/3/2013 (peça 124).

Alegações

58.No que se aplica aos ***Atos impugnados nº 1 e 2*** *(contratação da empresa Salinas para o fornecimento de dormentes e de pedra britada), alegou, em suma, o responsável que:*

58.1.Não houve prejuízo para a CBTU, muito menos fraude, pois pela modalidade tomada de preços é desnecessária a participação de vários licitantes. Assim, a licitação poderia ser aprovada independentemente da participação de mais licitantes, ou seja, se tivesse atendido o chamamento apenas uma empresa, a mesma poderia ser vencedora no processo. Ademais era determinação expressa da Superintendência que se licitasse pela modalidade tomada de preços e não convite, a fim de se inibir combinações entre as empresas participantes.

58.2.Não havia óbice legal ou editalício para a entrega de proposta de preço via correio.

58.3.A empresa Salinas era a única que tinha autorização do IBAMA para a venda de dormentes tratados. Muitas das vezes, na iminência de uma compra no valor de R$ 50.000,00, onde se poderia usar a modalidade 'convite', era realizada 'tomada de preços' e mesmo assim só a Salinas comparecia. Como não havia incompatibilidade, não há débito.

58.4.Quanto ao ***Ato impugnado nº 6 (****contratação da empresa Omega 3000 para o fornecimento de peças para locomotiva mediante a TP 010/GELIC/06), alega que não há que se falar em sobrepreço nem prejuízo, pois os preços eram praticados no mercado à época. A área cliente justificou que foi em razão da alta da matéria prima, ou seja, era comprar ou paralisar as locomotivas. Cada decisão tem que ser analisada de acordo com as circunstâncias do momento.*

58.5.No que tange ao ***Ato impugnado nº 8*** *(sobreposição dos objetos dos Contratos 028/2004 e 012/2006 firmados com a empresa Command Informática), menciona que este ato deve ser direcionado à gerência jurídica da época e a área solicitante do serviço, pois constava no pedido parecer jurídico aprovando a contratação do novel serviço.*

Análise técnica

59.Quanto ao *Ato impugnado nº* ***1, o Sr. Haylton Lima Silva Júnior foi citado, como membro da CPL, pela adjudicação da tomada de preços 016/GELIC/06, em que a suposta licitante Serraria Mohr Ltda., sediada em São Paulo/SP, não confirmou sua participação no certame, e, juntamente com a***

licitante Conquest do Brasil Ltda., enviaram seus envelopes de habilitação e proposta pelo correio. A essas some-se o fato do objeto social da empresa Salinas, vencedora do certame, ser totalmente incompatível com o fornecimento de dormentes de madeira. Tudo isto, em conjunto, resulta em indício robusto de fraude no processo licitatório.

59.1.Aproveita-se ao Sr. Haylton Lima a análise e a conclusão lançadas no item 23 desta instrução. Ali concluiu-se que as questões envolvendo vícios na licitação (itens 'a.1' a 'a.3' da citação – peça 54), por se tratar de certame ocorrido em 2006, deverão ser apreciadas no exame das contas do exercício de 2006 (TC 012.778/2010-9).

59.2.Quanto ao** Ato impugnado nº 2**, o Sr. Haylton foi citado, como membro da CPL, pela adjudicação da tomada de preços 014/GELIC/06, em que o objeto social da empresa Salinas, vencedora do certame e única a apresentar proposta, era totalmente incompatível com o fornecimento de pedra britada.

59.2.1.Beneficia-se o Sr. Haylton da análise procedida nos itens 24.8 e 24.9 precedentes, tendo em vista que o processo licitatório 014/GELIC/06 ocorreu no exercício de 2006, cujas contas estão sendo apreciadas no TC 012.778/2010-9, e não há como atribuir débito especificamente no exercício de 2007, haja vista o equilíbrio entre a pedra britada recebida e a utilizada neste exercício.

59.3.Quanto ao** Ato impugnado nº 6**, o Sr. Haylton foi citado, como membro da CPL que adjudicou a tomada de preços 010/GELIC/06, por aceitar proposta com preços unitários de itens significativamente superiores aos orçados, sem comprovar em ata a sua compatibilidade com os preços de mercado ou do sistema de registro de preços. A conduta omissiva da comissão guarda nexo de causalidade com eventual dano ao erário decorrente da contratação com sobrepreço.

59.3.1.Aproveita-lhe o resultado do exame feito quando da análise da defesa do Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus, expressa no item 28.8. retro, cuja conclusão demonstrou não ter havido sobrepreço no preço global do fornecimento e que as distorções em determinados preços unitários foram compensadas por preços abaixo dos de mercado em outros, razão pela qual se propôs que fossem acatadas as alegações de defesa do Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus e afastado o dano ao erário neste caso.

59.4.Quanto ao** Ato impugnado nº 8**, o Sr. Haylton foi citado pela emissão do Pedido de Prestação de Serviço – PPS 002/GEPLA/06, solicitando a contratação de serviço de manutenção preventiva e corretiva de impressoras e monitores da CBTU/AL, que já possuía cobertura pelo Contrato 028/2004.

59.4.1.Também neste caso, aproveita ao Sr. Haylton a análise lançada no item 30 retro. A conclusão alcançada foi de que embora não possa ser descartada uma sobreposição parcial nos objetos contratuais, esta teria que ser identificada e valorada, de modo a se poder calcular o eventual dano de forma mais precisa possível, sob o risco de haver enriquecimento sem causa da CBTU/AL.

59.4.2.Entretanto, considerou-se ser difícil essa mensuração, salvo se houvesse um termo de referência e uma planilha orçamentária bem detalhada para ambos os contratos, o que não era o forte da CBTU/AL. Diante da impossibilidade de proceder essa definição, considerou-se que se deva acatar parcialmente as alegações de defesa dos responsáveis e não ser devida a imputação de dano ao erário.

IV.8.Responsável: SALINAS CONSTRUÇÕES E PROJETOS LTDA.

60.O Ofício de citação 972/2012-TCU/SECEX-AL (peça 46) foi enviado à representante legal da empresa, Sra. Claudia Guedes da Silva tendo sido devolvido pelos correios com o motivo 'desconhecido' assinalado no envelope (peça 55). Ao mesmo tempo foi remetido o ofício 967/2012-TCU/SECEX-AL (peça 46), para o endereço da empresa constante do cadastro da Receita Federal do Brasil (peça 37, p. 5), o qual foi recebido por Edileuza Alves em 23/11/2012, conforme consta no aviso de recebimento à peça 61. Entretanto, os Correios devolveram a comunicação e o AR com a informação no envelope que a correspondência foi devolvida pelo motivo 'mudou-se', conforme consta do AR (peça 61).

60.1.Duas novas tentativas de citação por AR foram realizadas em 18/12/2012: Ofício 1.051/2012-TCU/SECEX-AL (peça 90), enviado para o novo representante legal da empresa, Sr. Alcides da Silva Pereira, devolvido pelos correios com o motivo 'mudou-se' (peça 100); e Ofício 1.048/2012-

TCU/SECEX-AL (peça 91), enviado para o endereço da empresa em Fortaleza/CE (peça 64, p. 1), também devolvido com o motivo 'endereço insuficiente' anotado no AR (peça 103).

60.2.Considerou-se a empresa como não localizada, tendo a citação sido realizada por meio do Edital 0003/2013-TCU/SECEX-AL, publicado no DOU de 4/2/2013 (peças 114 e 118).

60.3.Assim, regularmente citada, a representante legal da empresa não compareceu aos autos para apresentar alegações de defesa. Operam-se, portanto, os efeitos da ***revelia****, dando-se prosseguimento ao processo, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.*

60.4.Em relação à irregularidade havida no contrato decorrente da Tomada de Preços 16/GELIC/06, a responsabilidade da empresa Salinas é evidente. Aliás, trata-se de uma das empresas mais beneficiadas pelo esquema criminoso que atuava na CBTU/AL. Vale citar excerto da manifestação do MPF constante da inicial da referida ação (peça 5, p. 7-8):

Da análise dos documentos encaminhados ao Ministério Público Federal em resposta às diligências supra, pôde-se observar um absurdo número de irregularidades praticadas em procedimentos licitatórios na CBTU/STU-MAC, tais como: montagem fraudulenta dos procedimentos, superdimensionamento dos serviços contratados e não comprovação da aquisição de produtos formalmente licitados. Observou-se, também, a existência de 'estreitas ligações entre as empresas licitantes e entre estas e os dirigentes da CBTU/STU-MAC, a presença de vários sócios 'laranjas' em todas as empresas investigadas, a gigantesca evolução patrimonial do Sr. ADEILSON TEIXEIRA BEZERRA no período em que foi superintendente CBTU/STU-MAC, entre outras irregularidades.

60.5.Ainda de acordo com o citado documento, verbis:

Assim, ficou explícita a existência de um grande esquema de desvio de recursos públicos dentro da estatal auditada do qual fazia parte não só o superintendente Adeilson Teixeira Bezerra e seu sucessor José Lúcio Marcelino de Jesus, mas também empregados da CBTU em Alagoas, componentes da Comissão Permanente de Licitação. Verificou-se, ainda, que as contas bancárias dos investigados eram utilizadas.

60.6.Por ser a primeira oportunidade – de muitas que serão tratadas neste processo e em outros - necessário apresentar alguns elementos que permitam visualizar o funcionamento da 'extensa organização criminosa dirigida por ADEÍLSON BEZERRA, denunciada nos autos nº 2007.80.006208-0, preordenada a fraudar licitações e desviar recursos públicos da referida empresa' (vide peça 5, p. 17-18). O Sr. Adeílson foi superintendente da CBTU/AL entre 2002 e 2006, sendo que o Sr. José Lúcio Marcelino, que o sucedeu, também participou de sua gestão.

60.6.1.Conforme apurou o MPF, Euves Plex da Silva tem como cônjuge Cláudia Guedes da Silva, sócia da empresa Salinas, que participou do esquema, como será visto mais adiante nesta instrução, e o próprio Euves era o responsável financeiro dessa empresa, favorecida em diversas contratações da CBTU/AL para fornecimento de pedra britada e dormentes ao longo da gestão de Adeílson Bezerra. Euves 'é o braço direito de ADEÍLSON BEZERRA, sendo, inclusive, responsável pelas finanças do ex-dirigente da CBTU/SRU-MAC. Em todos os diálogos captados Euves Plex se reporta a Adeílson como ''CHEFE'' (peça 8, p. 16-17).

60.6.2.Ainda para reforçar a demonstração do estreito relacionamento entre Adeílson e Ehves Plex, e por consequência da empresa Salinas e a direção da CBTU/AL, o MPF relatou (peça 8, p. 17):

Observa-se também que, conforme extraído de um site de notícias da internet (Apenso 06), ADEÍLSON BEZERRA foi reeleito, em 12.11.2006, presidente do PMDB em Maceió, tendo como Secretário-Geral EUVES PLEX DA SILVA e vice-presidente ADEMIR PEREIRA CABRAL.

60.7.Quanto aos fatos relacionados à TP 16/GELIC/06, para compra de dormentes, deve-se aplicar o mesmo exame realizado no item 23 desta instrução, quando se analisou a defesa do Sr. José Lúcio Marcelino.

60.7.1.À empresa ***Salinas*** *Construções e Projetos Ltda., beneficiária dos pagamentos, e os agentes da CBTU/AL, não comprovaram a efetiva entrega dos dormentes adquiridos em 2007 e nem o destino dado ao material eventualmente entregue. Não foi refutado o minucioso levantamento feito pela CGU e*

integrante do relatório que consta nos autos, quando à utilização parcial dos dormentes adquiridos em 2007 e à falta de evidências quanto à entrada do produto e o destino dado à diferença de dormentes não registrada.

60.7.2.Isso posto, não tendo restado comprovado o efetivo recebimento das mercadorias, mas abatendo-se o quantitativo efetivamente utilizado de dormentes e o estoque advindo de 2006, deve ser proposta a condenação da empresa Salinas Construções e Projetos Ltda. (CNPJ 05.559.104/0001-54) solidariamente com o Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus, ao ressarcimento aos cofres da CBTU/AL dos débitos referentes aos pagamentos indevidos, constantes da planilha abaixo:

Data	***Valor histórico (R$)***
9/2/2007	*80.617,20*
12/2/2007	*300,00*
15/5/2007	*142.354,80*

60.8.Já em relação ao ato impugnado nº 2, que envolve o contrato decorrente da TP 14/GELIC/06, para fornecimento de pedra britada, assiste à firma Salinas a conclusão alcançada na análise feita no item 24 retro, quando se apreciou a defesa do Sr. José Lúcio Marcelino.

60.8.1.Conforme exposto no item 24.9 acima, ***deve-se afastar a responsabilidade da empresa Salinas e a existência de débito,*** *relacionada com a aquisição de pedra britada mediante a tomada de contas 014/GELIC/06, sem prejuízo da apreciação das ocorrências relacionadas ao processo licitatório no âmbito do TC 012.778/2010-9.*

IV.9.Responsável: EMPREMAC - EMPRESA DE MANUTENÇÃO E CONSTRUÇÃO LTDA.

61.O Ofício de citação 968/2012-TCU/SECEX-AL (peça 49), enviado para o representante legal da empresa, Sr. Ironaldo Melo da Silva, foi devolvido pelos correios com o motivo 'endereço insuficiente' assinalado no envelope (peça 56). Ao mesmo tempo, foi remetido o ofício 975/2012-TCU/SECEX-AL (peça 43) ao endereço da empresa em Maceió/AL, recebido por Euclides O. Lima em 23/11/2012 e, posteriormente, devolvido com o motivo 'mudou-se' assinalado no envelope, conforme consta do AR (peça 62).

61.1.Duas novas tentativas de citação por AR foram realizadas em 18/12/2012: Ofício 1.045/2012-TCU/SECEX-AL (peça 93), enviado para o novo endereço do representante legal da empresa, devolvido pelos correios com o motivo 'mudou-se' assinalado no AR (peça 99); e Ofício 1043/2012-TCU/SECEX-AL (peça 94), enviado para o endereço do novo representante legal, Sr. Roberval Cavalcante da Graça, também devolvido pelos correios com o motivo 'não existe o número' anotado no AR (peça 102).

61.2.A empresa foi considerada não localizada e a citação foi realizada por meio do Edital 963/2012-TCU/SECEX-AL, publicado no DOU de 21/12/2012 (peças 88 e 95).

61.3.Assim, validamente citada, a empresa não compareceu aos autos para apresentar alegações de defesa. Operam-se, portanto, os efeitos da ***revelia****, dando-se prosseguimento ao processo, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.*

61.4.Em relação ao contrato decorrente da ***Dispensa de Licitação 012/GELIC/06****, cujo objeto era a manutenção da via férrea permanente, as irregularidades apuradas contam com a participação direta da empresa Empremac, favorecida com evidente sobrepreço que lhe proporcionou injustificado ganho.*

61.4.1.O exame minudente das irregularidades foi feito quando da análise da defesa do Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus (item 25 retro). Por diferentes modos de aferição verificou-se o superfaturamento dos serviços.

61.4.2.Parte dos ganhos indevidos obtidos pela Empremac teve endereço certo, conforme apurou o MPF a partir dados decorrentes da quebra de sigilo bancário autorizado pela Justiça Federal. Foram realizados diversos depósitos, logo em seguida aos pagamentos feitos pela CBTU, nas contas de Adeílson Teixeira Bezerra, ex-superintendente da CBTU/AL, de seus parentes e de pessoas e empresa a ele relacionadas, de familiares de Bérgson Aurélio Farias, ex-empregado da CBTU, e de Clodomir Batista de Albuquerque, então funcionário da CBTU/AL, totalizando R$ 198.325,00 (vide item 25.6 acima).

61.4.3.Conforme visto, o exame da defesa dos responsáveis citados solidariamente socorreram

parcialmente a empresa Empremac. Mesmo assim, a conclusão é a mesma expressa no item 25, no sentido de propor a condenação da empresa Empremac Empresa de Manutenção Ltda. solidariamente com o Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus e com o Sr. Clodomir Batista de Albuquerque, ao ressarcimento aos cofres da CBTU/AL do débito referente aos pagamentos superfaturados, conforme planilha abaixo (somas dos valores constantes dos itens 25.2.1, 25.3 e 25.4):

Data	***Valor histórico (R$)***
10/4/2007	*57.339,40*

61.5.Da mesma forma, as graves irregularidades relativas ao contrato proveniente da TP 001/GELIC/07, cujo objeto também era a manutenção da via permanente, não foram afastadas pela defesa dos demais responsáveis. A participação da empresa Empremac está configurada por ter sido a beneficiária direta do superfaturamento nos preços de diversos serviços.

61.5.1.Aplica-se, assim, a análise lançada no item 26 ***retro****, e a conclusão pela proposta de que a Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda., seja condenada solidariamente com o Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus, ao ressarcimento aos cofres da CBTU/AL do débito referente aos pagamentos superfaturados, conforme planilha abaixo:*

Data	***Valor histórico (R$)***
15/5/2007	*27.758,78*
6/6/2007	*43.589,89*
2/8/2007	*31.280,22*
22/8/2007	*4.000,00*
1/11/2007	*15.179,78*
1/11/2007	*3.789,28*
1/11/2007	*12.131,83*
26/11/2007	*4.660,22*
Total	***142.390,00***

61.6.Também recai sobre a empresa Empremac a coresponsabilidade pelo superfaturamento ocorrido no contrato decorrente do Convite 002/GELIC/07, que também envolveu serviços de manutenção da via férrea permanente.

61.6.1.A análise feita no item 27 acima afastou a existência de débito referente à execução dos serviços de retirada dos entulhos. Por outro lado, demonstrou a ocorrência da irregularidade e a coresponsabilidade da empresa no sobrepreço e consequente superfaturamento nos serviços de 'acerto de perfil de lastro', 'correção de bitolas', 'capina manual', 'roço manual', 'limpeza de valetas' e 'nivelamento'.

61.6.2.Propõe-se, assim, a condenação da Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda. solidariamente com o Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus e com Clodomir Batista de Albuquerque ao ressarcimento aos cofres da CBTU/AL do débito referente aos pagamentos superfaturados, conforme planilha abaixo:

Data	***Valor histórico (R$)***
14/5/2007	*23.894,60*

IV.10.Responsável: OMEGA 3000 SUPRIMENTOS PARA FERROVIAS LTDA*.*

62.O Ofício de citação 971/2012-TCU/SECEX-AL (peça 47) foi devolvido pelos correios com o motivo 'mudou-se' assinalado no respectivo AR (peça 78). Outro ofício de citação (973/2012-TCU/SECEX-AL à peça 45) foi enviado ao endereço do representante legal da empresa, Sr. Francisco Carlos de Oliveira (peça 37, p. 21), recebido por Eliza Maria Pimentel em 10/12/2012 (peça 87).

62.1.Mesmo assim, sócio da empresa não compareceu ao processo. A empresa foi considerada como não localizada e citação foi realizada por meio do Edital 0001/2013-TCU/SECEX-AL, publicado no DOU de 7/2/2013 (peças 112 e 116).

62.2.Validamente citada, a empresa não compareceu aos autos para apresentar alegações de

*defesa. Operam-se, portanto, os efeitos da **revelia**, dando-se prosseguimento ao processo, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.*

*62.3.Aplica-se ao caso a análise feita no item 28 desta instrução, inclusive a conclusão no sentido de que **não houve sobrepreço no preço global do fornecimento e que as distorções em determinados preços unitários são compensadas por preços abaixo dos de mercado em outros. O dano ao erário foi afastado.***

***IV.11.Responsável: TERCEIRIZADORA SANTA CLARA LTDA**.*

63.O Ofício de citação 974/2012-TCU/SECEX-AL (peça 44) foi devolvido pelos correios com o motivo 'ausente' assinalado no respectivo AR (peça 98). Outro ofício de citação (976/2012-TCU/SECEX-AL) foi enviado ao endereço da representante legal da empresa, Sra. Marta Maria da Cunha Silva (peças 37, p. 15 e 42). Este foi devolvido pelos correios com o motivo 'ausente' assinalado no respectivo AR (peça 97). Desta forma, a citação foi realizada por meio do Edital 0002/2012-TCU/SECEX-AL, publicado no DOU de 7/2/2012 (peças 113 e 117).

*63.1.Assim, regularmente citada, a empresa não compareceu aos autos para apresentar alegações de defesa. Operam-se, portanto, os efeitos da **revelia**, dando-se prosseguimento ao processo, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.*

63.2.Cabe utilizar a mesma análise e conclusão lançadas no exame da defesa do Sr. José Lúcio Marcelino, no item 29 retro, relacionadas com o Contrato 007/2004/CBTU/STU-MAC, cujo objeto era a prestação de serviços de limpeza. A empresa se beneficiou indevidamente dos pagamentos superfaturados ocorridos em 2007, conforme minuciosamente explanado acima.

63.3.Assim, deve ser proposta a sua condenação solidariamente com o Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus e com o Sr. José Queiroz de Oliveira, o ressarcimento aos cofres da CBTU/AL dos débitos referentes aos pagamentos indevidos, realizados em 2007, constantes da planilha abaixo:

Data	***Valor histórico (R$)***
31/1/2007	*16.450,03*
28/2/2007	*16.450,03*
Total	*32.900,06*

IV.12.Responsável: COMMAND INFORMÁTICA LTDA.

64.O Ofício de citação 0977/2012-TCU/SECEX-AL (peça 41) foi devolvido pelos correios com o motivo 'desconhecido' assinalado no respectivo AR (peça 57). Outro ofício de citação (0978/2012-TCU/SECEX-AL à peça 40) foi enviado ao endereço da representante legal da empresa, Sr. Ely Carlos Cavalcante da Silva (peça 37, p. 18), recebido em 23/11/2012 por José Roberto Alves dos Santos (peça 60). Um terceiro ofício de citação (1.046/2012-TCU/SECEX-AL, de 18/12/2012), foi enviado para novo endereço da empresa em São José da Lage/AL (peça 66, p. 2 e peça 92), o qual foi devolvido com o motivo 'mudou-se' assinalado no AR (peça 101).

64.1.A empresa foi considerada como não localizada e a citação foi realizada por meio do Edital 964/2012-TCU/SECEX-AL, publicado no DOU de 21/12/2012 (peças 89 e 96).

*64.2.Assim, regularmente citado, a empresa não compareceu aos autos para apresentar alegações de defesa. Operam-se, portanto, os efeitos da **revelia**, dando-se prosseguimento ao processo, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.*

64.3.O exame da sobreposição dos objetos dos Contratos 028/2004 e 012/2006 firmados com a empresa Command Informática foi expresso no item 30 acima. A conclusão alcançada beneficia a empresa, que foi arrolada como corresponsável.

64.4.Ao final da análise concluiu-se que embora possa ter havido uma sobreposição parcial, esta teria que ser identificada e valorada, de modo a se poder calcular o eventual dano de forma mais precisa possível, sob o risco de haver enriquecimento sem causa da CBTU/AL.

64.5.Considerou-se difícil essa mensuração, salvo se houvesse um termo de referência e uma planilha orçamentária bem detalhada para ambos os contratos, o que não era o forte da CBTU/AL. Diante da impossibilidade de proceder essa definição, considerou-se por acatar parcialmente as

alegações de defesa do Sr. José Lúcio e não ser devida a imputação de dano ao erário, o que se aplica à empresa Command.

V.EXAME DA AUDIÊNCIA

*65.**Irregularidade:** favorecimento à empresa Hidramec Engenharia e Manutenção Ltda., que resultou vencedora de todos os certames licitatórios e dispensas de licitação, destinados à contratação de serviços de manutenção do material rodante realizados em 2007, caracterizado por:*

a) consta dos convites 003 e 009/GELIC/07 a participação da empresa MT Construções Ltda. (CNPJ 12.500.039/0001-57), cujo objeto social é claramente incompatível com a execução de serviços de manutenção e reparos de locomotivas e carros de passageiros;

b) a certidão do CREA-AL apresentada pela empresa Hidramec, vencedora do convite 003/GELIC/07, foi expedida em data posterior à da abertura dos envelopes da documentação e das propostas, evidenciando irregularidade grave na condução do certame licitatório em questão;

c) pesquisa junto ao Siafi revelou a realização de convite no valor de R$ 79.600,00 e de sete dispensas de licitação, estas amparadas no inciso II do art. 24, da Lei 8.666, totalizando R$ 148.648,48 de valor empenhado, todos adjudicados à Hidramec, o que evidencia o fracionamento de objeto para fugir à modalidade correta de licitação e favorecimento à empresa Hidramec;

d) dois convites e duas dispensas, totalizando empenhos no valor de R$ 282.004,48, destinavam-se à execução de serviços de reparos na locomotiva 6002, em adição ao convite 037/GELIC/06 e à tomada de preços 010/GELIC/06, ambos realizados em 2006, totalizando mais R$ 281.937,26, em serviços e peças para a mesma locomotiva 6002, o que torna flagrante o fracionamento do objeto; e

e) conforme observado pelo MPF (peça 5, p. 48 e 54), a empresa Hidramec tem como responsável financeira, a sócia Andreana da Rocha Dantas, que, conforme seu cadastro junto à Caixa Econômica Federal, co-habita com Clodomir Batista de Albuquerque, empregado da CBTU em Alagoas, membro das comissões de licitação e responsável pela indicação das empresas a serem convidadas, o que, sem dúvida, teria facilitado o direcionamento dos procedimentos licitatórios (item 55).

66.Para contextualizar os fatos que levaram às audiências acima, transcreve-se abaixo excerto da análise feita na instrução anterior e que ensejou na proposta de audiência (peça 35):

***Incompatibilidade do objeto social de empresas participantes de processos licitatórios na modalidade convite, para contratação de serviços de manutenção e reparos de locomotivas e carros de passageiros** (item 2.6 do Relatório da CGU – peça 1, p. 21-23).*

14. A CGU analisou treze processos licitatórios na modalidade convite, realizados de 2005 a 2007, tendo como objeto a contratação de serviços de manutenção e reparos de locomotivas e carros de passageiros, todos eles vencidos pela empresa Hidramec Engenharia e Manutenção Ltda. (CNPJ 07.167.080/0001-13). Da análise do contrato social das sete empresas convidadas pela CBTU, verificou-se que as três a seguir tinham o objeto social incompatível com os serviços contratados, e que todos os treze processos analisados tiveram a participação de pelo menos uma delas:

a) Constrol – Constutora Domingos Ltda. (CNPJ 05.446.358/0001-66);

b) P.I. Construções Ltda. (CNPJ 01.655.218/0001-47); e,

c) MT Construções Ltda. (CNPJ 12.500.039/0001-57).

14.1. No que concerne ao exercício de 2007 foram realizados os convites 003 e 009/GELIC/07 (peça 32, p. 86-203), dos quais participou a empresa MT Construções, ambos vencidos, como já informado, pela empresa Hidramec.

*15. **Análise técnica:** de acordo com o respectivo contrato social (peça 32, p. 135), o objeto social da empresa MT Construções é (**in verbis**):*

Execução de Obra, Projetos de Construções, podendo realizar incorporações, loteamentos, e planejamentos próprios ou de terceiros, compra de materiais considerados de interesse da sociedade, finalidades estas que poderão ser ampliadas, reduzidas ou modificadas, desde que sejam obedecidas as exigências dos órgãos competentes.

15.1. Como se pode observar, a execução de serviços de manutenção e reparos de locomotivas e carros de passageiros não faz parte do objeto social da empresa, a qual se dedica claramente ao ramo da construção civil e serviços correlatos. O convite realizado a empresa que não atua no ramo do objeto licitado contraria o § 3º do art. 22 da Lei 8.666/1993, que preconiza que 'Convite é a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto (...)'. Além disso, implica no favorecimento da empresa vencedora dos certames e levanta indício de direcionamento do resultado do certame. Pela irregularidade devem ser responsabilizados:

(...)

73. Conforme observado pelo MPF (peça 5, p. 48 e 54), a empresa Hidramec tem como responsável financeira, a sócia Andreana da Rocha Dantas, que, conforme seu cadastro junto à Caixa Econômica Federal, co-habita com Clodomir Batista de Albuquerque, empregado da CBTU em Alagoas, membro das comissões de licitação e responsável pela indicação das empresas a serem convidadas, o que, sem dúvida, teria facilitado o direcionamento dos procedimentos licitatórios.

74. Desta feita, a Hidramec resultou vencedora de todos os certames licitatórios destinados à contratação de serviços de manutenção do material rodante realizados em 2005, 2006 e 2007. Em 2007 foram realizados dois convites, que foram alvo da análise da CGU, a saber: 003 e 009/GELIC/07.

75. Em ambos os certames, consta a participação da empresa MT Construções Ltda. (CNPJ 12.500.039/0001-57), cujo objeto social é claramente incompatível com a execução de serviços de manutenção e reparos de locomotivas e carros de passageiros (item 14). No que tange ao convite 003/GELIC/07, a certidão do CREA-AL apresentada pela licitante vencedora foi expedida em data posterior à da abertura dos envelopes da documentação e das propostas, evidenciando irregularidade grave na condução do certame licitatório em questão (item 19).

76. Pesquisa junto ao Siafi para verificação dos empenhos e pagamentos realizados em 2007 a favor da empresa Hidramec, revelou a ocorrência de mais um convite no valor de R$ 79.600,00 e de sete dispensas de licitação, amparadas no inciso II do art. 24 da Lei 8.666/1993, totalizando R$ 148.648,48 de valor empenhado, todos adjudicados à Hidramec (item 71), em adição aos dois convites arrolados pela CGU.

76.1. É curioso observar que dois convites e duas dispensas, totalizando empenhos no valor de R$ 282.004,48, se destinavam à execução de serviços de reparos na locomotiva 6002, em adição ao convite 037/GELIC/06 e à tomada de preços 010/GELIC/06, ambos realizados em 2006, totalizando mais R$ 281.937,26, em serviços e peças para a mesma locomotiva 6002.

77. Por todo o exposto, ficou evidenciado o favorecimento à empresa Hidramec, mediante o fracionamento do objeto, o convite a empresas com objetos sociais incompatíveis com a execução dos serviços contratados e a inclusão posterior de documento de habilitação. Embora se possa suspeitar que tais irregularidades teriam visado o desvio de recursos dos cofres da CBTU/AL, não constam dos autos os elementos ou indícios suficientes para confirmar que os serviços contratados não tenham sido realizados, ou que tenham sido realizados parcialmente ou com sobrepreço, de forma a embasar a imputação de débito. Desta feita, resta ouvir em audiência os responsáveis pelas irregularidades praticadas, nos termos do art. 12, inciso III, da Lei 8.443/1992, conforme proposto no item 92 desta instrução.

Responsável: JOSÉ LÚCIO MARCELINO DE JESUS (ex-Superintendente da CBTU/AL)

Razões de justificativa

66.Apresentou como razões de justificativas as mesmas alegações genéricas em relação às citações (peça 86), de que todos os processos licitatórios eram conduzidos pela Gerência de Licitações e Contratos (GELIC) e analisados pelo funcionário José Zilto Barbosa Junior antes da homologação por parte da Superintendência; que as contratações eram precedidas do parecer da Gerência Jurídica (GEJUR); e que sempre agiu de boa-fé.

66.1.Especificamente com relação ao fracionamento das despesas que teria o intuito de utilizar a modalidade 'convite', mencionou que as liberações orçamentárias 'em pitadas' dificultavam a realização

de outra modalidade de licitação, pois ele tinha de tomar as decisões administrativas necessárias, sob pena de parar a circulação dos trens. Não podia ficar a mercê da burocracia diante da responsabilidade social perante a comunidade lindeira, onde muitos trabalhadores perderiam seus empregos se ficassem sem o transporte ferroviário.

Análise técnica

67.Estas alegações já foram analisadas e devidamente afastadas quando do exame das citações (itens 23.7 e 23.8), onde se consignou que os atos impugnados não são atos da esfera de competência alheia, como quer fazer crer o responsável. Na verdade, são atos praticados por empregados da CBTU, sob a responsabilidade dele, que lhes confiou essas tarefas, o que caracteriza, na melhor hipótese, a culpa in eligendo e a culpa in vigilando. Ao contrário do que afirma o responsável, como gestor principal da CBTU/AL, ao autorizar e homologar as licitações, contratações e despesas, tinha totais condições e o dever de verificar com rigor a regularidade dos processos e determinar o saneamento das irregularidades.

67.1.Também se demonstrou que não se sustenta a alegação de que não haveria relação de causalidade entre a homologação e a adjudicação dos procedimentos licitatórios e o suposto dano. A homologação de um certame licitatório, ao contrário do que insinua o responsável, constitui-se em ato administrativo de alta relevância. É nesse momento que a autoridade competente deve verificar a legalidade dos atos praticados e avaliar a conveniência da contratação. Não é um ato de simples assentimento com o parecer jurídico e os atos da comissão, mas um ato que deve ser precedido de criterioso exame, pela autoridade competente, dos atos praticados no processo, devendo anulá-lo caso verifique algum vício de ilegalidade ou, quando possível, determinar o seu saneamento.

67.2.Quanto à alegação de boa-fé, destacou-se que a responsabilização do agente público perante o controle externo baseia-se na teoria da responsabilidade subjetiva, unanimemente adotada pelo Tribunal de Contas da União, que requer apenas a comprovação da culpa em sentido amplo (latu sensu) na conduta do agente para efeito da imposição de sanções ou do dever de indenizar (restituir ao erário).

67.3.Especificamente quanto ao fracionamento da despesa, já foi demonstrado (item 27.7) que não cabe a alegação de falta de crédito orçamentário disponível, pois a existência de previsão orçamentária permite o empenho global no valor total do contrato. Se havia crédito para licitar, já que foi realizado o Convite, deveria a CBTU/AL ter utilizado a modalidade tomada de preços, pois deveria considerar não o valor isolado dos serviços previstos, mas o valor da totalidade dos serviços de manutenção da via férrea no exercício.

67.4.O § 5º do art. 23 da Lei 8.666/1993 veda expressamente a utilização da modalidade convite ou tomada de preços, conforme o caso, para parcelas de uma mesma obra ou serviço, ou ainda para obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente, sempre que o somatório de seus valores caracterizar o caso de tomada de preços ou concorrência, respectivamente. Com tais dispositivos, o texto legal tem como propósito coibir a fuga da modalidade apropriada de licitação, de forma a assegurar a isonomia, a impessoalidade e o caráter competitivo na contratação de terceiros pela Administração Pública.

67.4.1.Nesse mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido acima e de que deve ser respeitado o limite da modalidade para as contratações de objeto assemelhado em um mesmo exercício financeiro (Acórdãos 85/1999 e 125/2000, ambos do Plenário; Acórdão 93/1999 e 1.597/2010-1ª Câmara; Acórdãos 88/2000, 313/2000, 335/2010).

67.5.Ressalte-se que o fracionamento das despesas permitiu a utilização da modalidade menos rigorosa de licitação, no caso o Convite, o que facilita o direcionamento do resultado. Ademais, não houve justificativa para as demais irregularidades. São faltas graves, de responsabilidade do dirigente que autorizou os certames serem realizados de forma irregular e que homologou os resultados sem questionar as ilicitudes verificadas. Por essas razões deve ser proposta a ***rejeição das razões de justificativa*** *apresentadas pelo Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus.*

Responsável: HAYLTON LIMA SILVA JÚNIOR (membro da CPL)

Razões de justificativa

68.Afirma o responsável que nunca houve favorecimento à Hidramec. Como a CBTU não tinha crédito na praça era necessário solicitar reiteradamente que a mesma oferecesse cotação para determinado serviço. Esta empresa sempre era indicada pelo engenheiro Bergson Aurélio Farias e por Zilton Junior e nunca houve impugnação de ninguém quanto à sua participação em certames licitatórios.

68.1.A questão da incompatibilidade do objeto social já foi justificada perante a auditoria interna que aceitou as justificativas. Assim, trata-se de impropriedade sanada, não podendo ser considerado prejuízo.

68.2Nunca houve fracionamento de despesa com o intuito de burlar a lei. Foi escolhida a modalidade convite por razões orçamentárias, já que não poderia haver a licitação sem a correspondente cobertura orçamentária.

68.3.A certidão do CREA-AL apresentada pela empresa Hidramec em data posterior à abertura dos envelopes da documentação, foi uma falha administrativa isolada do colegiado da CPL, apontada pela auditoria interna e que não mais se repetiu.

Análise Técnica

69.Embora o responsável afirme que não houve favorecimento à empresa Hidramec, admite claramente as constatações que teriam resultado no favorecimento, como a incompatibilidade do objeto social de licitante, que já teria sido justificada perante a auditoria interna; o fracionamento das despesas, que teria decorrido de razões orçamentárias; e a inclusão posterior de documento, que teria sido apenas uma falha isolada. Assim, ***devem ser rejeitadas suas razões de justificativas.***

69.1.Da mesma forma que os demais membros da comissão de licitação, o Sr. Haylton participou de irregularidades que resultaram em fraudes em dois processos licitatórios. Por essa razão, deve ter as contas julgadas irregulares. O Tribunal considerará sua participação no conjunto das irregularidades, com vistas a fixar a pena de multa.

Responsável: DAMIÃO FERNANDES DA SILVA (membro da CPL)

Razões de justificativa

70.Apresentou as mesmas alegações já expostas no item 45 precedente e seus subitens, onde o Sr. Damião afirma que cumpria ordens, manifestamente legais, de assinar as atas dos certames, apenas para completar a quantidade necessária de membros; as atas chegavam às suas mãos já devidamente analisadas e assinadas pelos gerentes de licitação e jurídico, responsáveis pela lisura do procedimento; não tinha nenhuma responsabilidade pela análise dos documentos dos licitantes, preços de mercadorias e compatibilidade do objeto licitado, ou se os procedimentos estavam corretos ou não, pela sua própria incompetência para ser membro de comissão de licitação; como tinha o cargo de técnico em segurança do trabalho, não conhecia a Lei 8.666/1993, nunca recebeu treinamento sobre processo licitatório ou para o uso de computador para realização de consultas.

70.1.Posteriormente, em 16/12/2013, a defesa do Sr. Damião juntou elementos adicionais de defesa (peças 133-141). Trouxe ao processo pareceres técnicos grafoscópicos, produzidos por perito contratado, os quais atestam que as rubricas e assinaturas apostas em documentos da CBTU/AL como sendo do Sr. Damião são inautênticos. Ou, dizendo melhor, foram falsificados.

70.1.1No Parecer Técnico Grafoscópico 5 consta a avaliação das grafias apostas nos Convites 003 e 009/2007. Em ambos os casos, o perito cravou:

70.1.2.No caso do Convite 003/2007 e 009/2007, o parecer também afirma que as rubricas que figuram nos processos são autênticas, ou seja, foram apostas pelo Sr. Damião (peça 139, p. 6 e 7).

*(**DQ4- 01**/125 Fls. anversos): Trata-se do documento do tipo PROCESSO DA CBTU COMPRA DE MATERIAL/ CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS TÉCNICOS DE APOIO À MANUTENÇÃO PREVENTIVA E CORRETIVAS DE LOCOMOTIVAS E CARRO DE PASSAGEIROS DA CBTU/STU-MAC - 003/GELIC/07, pela modalidade 'licitação de convite', datado de 29/01/07, com vários documentos, e vários lançamentos gráficos dos tipos 'assinaturas por extenso e rubricas' objeto destes exames, preenchidas com auxilio de instrumentos escritores dos tipos esferográficas, mais precisamente na fl. 103*

(Ata de Recebimento de Envelopes nº 01 Habilitação, e 02 Proposta de preços relativos ao Convite 003/07/GELIC/STU-MAC/CBTU), fl. 104 (Ata de Adjudicação e Homologação CONVITE N' 003/2007/GELIC/STUMAC/CBTU).

*(**DQ9**- 01/153 Fls. anversos): Trata-se do documento do tipo PROCESSO DA CBTU DE COMPRA DE MATERIAL/CONTRATAÇÃO DE SERVIÇO DE REVISÃO GERAL DO SISTEMA ELÉTRICO MECÃNICO E PNEUMÁTICO DA LOCO – 6002 DA CBTU/ STU-MAC Nº 09/GELlC/07 pela modalidade 'CONVITE', datado de 12/03/07, com vários documentos, e vários lançamentos gráficos dos tipos 'assinaturas por extenso e rubricas' objeto destes exames, preenchidas com auxilio de instrumentos escritores dos tipos esferográficas, mais precisamente na fls. 133 (Ata de Recebimento dos Envelopes Habilitação 02 Proposta de Preços Relativos ao Convite Nº 009/07/GELlC/STU.MAC/CBTU), e Ata de adjudicação e Homologação Convite Nº 009/07/GELIC/STU-MAC/CBTU.*

*4) (**DQ4xDPI**/4): Todas as Laudas onde constam os lançamentos gráficos do tipo 'rubrica' em nome de DAMIÃO FERNANDES DA SILVA são AUTÊNTICAS.*

(...)

*9) (**DQ9xDPII**4): Todas as Laudas onde constam os lançamentos gráficos do tipo 'rubrica' em nome de DAMIÃO FERNANDES DA SILVA são AUTÊNTICAS.*

70.2.Apresentou, também, cópia do Voto do Coordenador do Processo Administrativo Disciplinar RPR 0350/2008, assinado em 15/2/2009 (peça 141). Em seu o voto, o Coordenador recomenda ao Diretor-Presidente da CBTU, que aplique a penalidade de demissão sem justa causa em relação ao Sr. Damião Fernandes por conta dos fatos ocorridos no período em que este integrou a comissão permanente de licitação da CBTU/AL.

70.2.1.O Coordenador arrolou extensa lista de graves irregularidades perpetradas pelo Sr. Damião Fernandes e que justificaram a recomendação acima informada. Dentre elas, vale transcrever algumas, inclusive relacionadas a este processo:

04) Convidar as empresas CONSTROL CONSTRUTORA DOMINGOS, inscrita no CNPJ sob o nº 05.446,358/0001-66, P,I. CONSTRUÇOES, inscrita no CNPJ sob o nº 01.655.218/0001-47 e M.T. CONSTRUÇOES, inscrita no CNPJ sob o n° 12.500.039/0001-57, cujos objetos sociais não se coadunam com os materiais a serem adquiridos, conforme apurado no Relatório nO.00202.000053/2007-39 da CGU, integrante do processo de Sindicância RDP 0164-2008 e constatado nos contratos 011/GELIC/05. 004/GELIC/06, 005/GELIC/06, 006/GELIC/06, 020GELIC/06, 027/GELIC/2006, 030GELIC/06, 032/GELIC/06, 037/GELIC/06, 003/GELIC/07 e 009/07 (convite), responsabilizando-se na forma do § 3° do art. 51 e art. 82, ambos da Lei nº 8.666/93 e sujeitando-se onze vezes, às sanções previstas nos arts. 83 e 90 do mesmo diploma legal;

05) Fraudar os certames referentes aos processos 032/GELIC/04, 033/GELIC/04, 034/GELIC/04. 035/GELIC/05, 037/GELIC/04 e 038/GELIC/04, ao assinar as atas de recebimento de documentação de habilitação da empresa MIMF LTDA, inscrita no CNPJ sob o n. 01.550.182/0001-37. conforme apurado no Relatório no 00202.000053/2007-39 da CGU, integrante do processo de Sindicância RDP 0164-2008 e constatado que tal empresa não confirmou ter participado dos certames responsabilizando-se na forma do art. 51 e 82 da Lei nº 8.666/93 e sujeitando-se, seis vezes, às sanções previstas nos arts. 83 e 90 do mesmo diploma legal;

(...)

08) Fraudar, conforme apurada na Relatório nº 00202.000053/2007-39 da CGU integrante da processa de Sindicância ROP 0164-2008, a certame referente ao processo 038/GELIC/04, ao assinar as atas de recebimento de documentação de habilitação da empresa CONQUEST DO BRASIL COMERCIO E REPRESENTAÇÃO LTOA., inscrita .no CNPJ sob nº 01.756.475/0001-75, a qual não confirmou ter participada da certame responsabilizando-se na forma da § 3° do art. 51 e art. 82 da Lei nº 8.666/93 e sujeitando-se ás sanções previstas nos arts. 83 e 90 da mesma diploma legal;

09) Não atender ao que dispõe o art. 27, inciso IV c/c art. 29, inciso IV, ambos da Lei nº 8.666/93, permitindo, conforme apurada na Relatório nº 00202.000053/2007-39 da CGU, integrante da processa

de Sindicância ROP 0164-2008, a habilitação da empresa JNL COMERCIO EXTERIOR LTDA, CNPJ 01.718.395/0001-25 nos processos 021/GELIC/04, 033/GELIC/04, 034/GELIC104 e 036/GELIC/04; da empresa KINTEL ENGENHARIA E COMERCIO LTDA, CNPJ 38.771.127/0001-87 nos processos 027/GELIC/04, 032/GELIC/04 e 035/GELIC/04; da empresa MIMF INDUSTRIA DE MATERIAIS, FERROVIARIOS, CNPJ 01.550.182/0001-37 nos processos 032/GELIC/04, 034/GELIC/04 e 035/GELIC/04; da empresa TACOFER COMERCIAL LTDA., CNPJ 02.993.357/0001-43 nas processas 027/GELIC/04 e 036/GELIC/04, cujas certidões de regularidade da FGTS e da INSS eram inválidas, portanto, inidôneas, eis que não autenticadas nos sites respectivos, responsabilizando-se na forma do § 3° da art. 51 e 82, ambos da Lei nº 8.666/93 e sujeitando-se, oito veze, ás sanções previstas nos arts. 83 e 90 da referida Lei;

10) Infringir, conforme apurado no Relatório nº 00202.000053/2007-39 da CGU, integrante da processa de Sindicância ROP 0164-2008, o disposta no inciso IV do art. 43 da lei nº 8.666/93, par ter aceitado da empresa LOG CONSULTORIA COMERCIO E REPRESENTAÇÕES LTOA. CNPJ 04.463.080/0001-72, no processo 034/GELlC/04, proposta de preços significativamente superiores aos preços unitários orçados pela requisitante, sem comprovar na ata de julgamento das propostas que as mesmas eram compatíveis com preços correntes no mercado ou constantes do sistema de registro de preços, responsabilizando-se na forma do § 3° do art. 51 e art. 82, ambos da Lei nº 8.666/93, sujeitando-se às sanções previstas nos arts. 83 e 90 do mesmo diploma legal e ao ressarcimento do prejuízo apurado, no montante de R$ 165.503,34, conforme quantificado às fls. 32 do Relatório da CGU;

11) Infringir, conforme apurado no Relatório nº 00202.000053/2007-39 da CGU integrante da processo de Sindicância ROP 0164-2008, o disposto no inciso IV do art. 43 da lei nº 8.666/93, por ter aceitado no processo 010/GELIC/06, proposta de preços significativamente superiores aos preços unitários orçados pela requisitante, sem comprovar na ata de julgamento das propostas que as mesmas eram compatíveis com preços correntes no mercado ou constantes do sistema de registro de preços, responsabilizando-se na forma da § 3° do art. 51 e art. 82, ambos da Lei 8.666/93, sujeitando-se às sanções previstas nos arts. 83 e 90 da citada da Lei e ao ressarcimento de R$ 22.239.65, conforme quantificado às fls. 33.do Relatório da CGU;

(...)

13) Assinar ata de recebimento de documentação de habilitação e julgamento de propostas contendo certidão expedida em 26/02/2007, pelo CREA-AL, apresentada pela empresa EMPREMAC LTDA, CNPJ nº 70.029.202/0001-82, tendo sido constatado no processo nº 003/GELIC/07 e no teor do Relatório 00202.000053/2007-39 da CGU, integrante do processo de Sindicância ROP 0164-2008, que a abertura dos envelopes foi em 02/02/2007, portanto, em data anterior, devendo o acusado ser responsabilizado na forma do §3° do art. 51 e 82, ambos da Lei 8.666/93 e sujeito ás sanções previstas nos arts. 83 e 90 da referida Lei;

(...)

17) Assinar atas de recebimento de documentação de habilitação e julgamento de propostas das empresas JNL LTDA., CNPJ 01.718.395/0001-25 (processos 018/GELIC/04 e 004/GELIC/05); SERRARIA MOHR LTOA, CNPJ 48.251.888/0001-61 (procs. Nº 004/GELIC/06 e 016/GELIC/06), as quais não confirmaram a participação no certame, conforme apurado no Relatório 00202.000053/2007-39 da CGU, integrante do processo de Sindicância ROP 0164-2008, devendo o acusado ser responsabilizado na forma do § 3° do art. 51 e art. 82, ambos da Lei na 8.666/93 e sujeito, quatro vezes, ás sanções previstas nos arts. 83 e 90 da mencionada Lei;

(...)

20) Habilitar a empresa SALINAS CONSTRUÇOES E PROJETOS LTDA. CNPJ 05.559.104/'0001-54 nos processos 001/GELIC/06, 002/GELIC/06, 004/GELIC/06, 005/GELIC/06, 009/GELIC/06, 010/GELIC/06, 014/GELIC/06, 016/GELIC/06 e 022/GELIC.'06, referente à aquisição de pedras britadas e dormentes, tendo sido constatado, a teor do Relatório 00202.000053/2007-39 da CGU, integrante do processo de Sindicância ROP 0164-2008, que o objeto social da convidada, conforme

análise do contrato social, é incompatível com o objeto licitado, devendo o acusado ser responsabilizado na forma do § 3° do art. 51 e 82, ambos da Lei 8.666/93 e sujeito, nove vezes, ás sanções previstas nos arts. 83 e 90 do mesmo diploma legal.

Análise técnica

71.Todos estes argumentos já foram afastados quando da análise técnica constante do item 46 e seus subitens, onde se demonstrou que não cabem as alegações de despreparo ou falta da qualificação ou de treinamento e de que não era sua responsabilidade a verificação dos documentos e demais formalidades dos procedimentos licitatórios. Os agentes públicos não podem escudar-se em desconhecimento da legislação para afastar a responsabilidade por ilicitudes cometidas. Os membros das comissões de licitação respondem solidariamente por todos os atos praticados pela comissão, como se tivessem adotado tal conduta de maneira individual.

71.1.O responsável alega ter sido usado por seus superiores, o que pode ser considerado na graduação da responsabilização. Contudo, pela autenticidade confirmada das assinaturas nos convites 003/2007 e 009/2007, verifica-se que houve a participação efetiva do Sr. Damião a permitir que o esquema montado no âmbito da CBTU/AL funcionasse. Não há dúvidas que ele contribuiu para a realização de processos licitatórios irregulares, possivelmente fraudados, de forma que ***não merecem ser acolhidas suas razões de justificativas.***

71.2.Diante da gravidade de suas condutas, não há como afastar sua apenação nestes autos, ainda que com gradação mais leve, em termos de multa, o que será apreciado pelo Tribunal.

Responsável: CLODOMIR BATISTA DE ALBUQUERQUE (membro da CPL)

Razões de justificativa

72.Segundo o responsável, inexiste prova nos autos de que ele e a Sra. Andreana Rocha Dantas já coabitavam à época da licitação. Assim, deve ser excluída a alegada existência de relações entre a empresa Hidramec, cuja sócia e responsável financeira é Andreana da Rocha Dantas, e Clodomir Batista de Albuquerque, membro das comissões de licitação e responsável pela indicação das empresas a serem convidadas. A empresa Hidramec logrou-se vencedora em virtude de ter apresentado o menor preço, e se recebeu as quantias descritas nos autos é porque prestou os serviços contratados, nada mais do que justo.

Análise técnica

73.A informação de que existe relação, caracterizada por coabitação, entre Clodomir Batista de Albuquerque e Andreana da Rocha Dantas, responsável financeira e sócia da Hidramec, empresa claramente favorecida nas contratações para manutenção do material rodante, foi obtida da ação civil pública por atos de improbidade administrativa proposta pelo Ministério Público Federal, mediante comprovante de endereço para cadastro junto à Caixa Econômica Federal (peça 5, p. 48). Embora a ação tenha sido proposta em 17/12/2008, não consta a data do referido documento, de maneira que, de fato, não há prova nos autos de que a citada relação existia quando da realização das licitações e dispensas em questão.

73.1.No entanto, esta constatação seria apenas uma possível motivação para o favorecimento, e a sua desqualificação como meio de prova, pela falta de data do documento, não afasta os indícios de favorecimento à empresa Hidramec, que resultou vencedora de todos os certames licitatórios e dispensas de licitação, destinados à contratação de serviços de manutenção do material rodante realizados em 2007. Não foram trazidos aos autos documentos ou argumentos para justificar este fato, ou mesmo para afastar as demais constatações, como a presença de licitantes com objeto social incompatível, documento com data de expedição posterior à licitação e fracionamento de despesas.

73.2.Em virtude do exposto, propõe-se ***rejeitar as razões de justificativa*** *apresentadas pelo Sr. Clodomir Batista de Albuquerque. Considerando que o responsável esteve envolvido em diversas outras irregularidades graves nessa gestão, deve-se propor que suas contas sejam julgadas irregulares e apenado com a multa do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992.*

VI.CONCLUSÃO

VI.1.CITAÇÕES

*74.**Ato impugnado nº 1:** aquisição de 5.375 dormentes de madeira da empresa Salinas Construções e Projetos Ltda., mediante a tomada de preços 016/GELIC/06, dos quais 4.410 entregues e pagos em 2007, tendo em vista indícios de fraude no procedimento licitatório e da não comprovação da entrega e utilização do material.*

74.1.Aos 4.300 dormentes de madeira licitados inicialmente, foram adicionados mais 1.075 dormentes mediante Aditivo de Quantitativo, totalizando 5.375 dormentes, dos quais 4.410 dormentes correspondem às ordens de compra e notas de empenho de 2007, objeto desta impugnação.

74.2.Como indícios de fraude, foram relacionadas as seguintes falhas no procedimento licitatório: a não confirmação da participação no certame da suposta licitante Serraria Mohr Ltda. (Peça 29, p. 14); a mesma Serraria Mohr e a outra licitante perdedora, Conquest do Brasil Ltda., enviaram seus envelopes de habilitação e proposta de preço via correio (peça 27, p. 221); e a flagrante incompatibilidade do objeto social da empresa Salinas para o fornecimento de dormentes, (peça 27, p. 209).

*74.3.Sr. **José Lúcio Marcelino de Jesus** foi citado na qualidade de Superintendente Regional, pela autorização e homologação do resultado da licitação com fortes indícios de fraude, bem como, pela autorização dos pagamentos, mesmo diante da não comprovação da entrega e da utilização de todo o material adquirido. Em sua defesa, ele limitou-se a alegar que as licitações eram conduzidas pela Gerência de Licitações e Contratos, e que eram analisadas pelo Sr. José Zilto Barbosa Junior com base em parecer da Gerência Jurídica, antes de serem homologadas por ele, e que sempre agiu de boa-fé (item 22). Estas alegações, visando transferir sua responsabilidade a funcionários subalternos, foram devidamente afastadas (item 23.7).*

*74.4.Pelas falhas no procedimento licitatório, foram citados solidariamente os membros da CPL, Srs. **Clodomir Batista de Albuquerque**, **Damião Fernandes da Silva** e **Haylton Lima Silva Júnior.** Os argumentos trazidos por eles aos autos em nada contribuem para afastar as irregularidades e impropriedades constatadas. Embora no caso do Sr. Damião existam indícios de que ele tenha sido usado por seus superiores, fato que pode ser considerado na graduação da responsabilização. Entretanto, por se tratar de licitação ocorrida em 2006, os fatos a ela relacionados serão examinados no TC 012.778/2010-9.*

74.5.Tampouco foram trazidos aos autos argumentos ou documentos que pudessem afastar os robustos indícios da não entrada efetiva do referido material no estabelecimento da CBTU/AL, tendo em vista a incompatibilidade entre a quantidade de dormentes adquiridos no período e a quantidade de serviço contratado para a sua substituição. Como a CBTU/AL não dispunha de pessoal do seu quadro para executar a substituição de dormentes, esta somente poderia ser realizada mediante a contratação de serviços de terceiros (item 23.12).

*74.6.A empresa **Salinas** Construções e Projetos Ltda., beneficiária dos pagamentos, regulamente citada (item 60) preferiu não comparecer aos autos para apresentar alegações de defesa, sendo, portanto, considerada revel.*

74.7.Como visto, os elementos trazidos aos autos não foram suficientes para afastar as irregularidades verificadas e os robustos indícios da não entrada efetiva do referido material no estabelecimento da CBTU/AL. Desta feita, propõem-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus e demais corresponsáveis citados, uma vez que não foram suficientes para elidir as irregularidades a eles atribuídas.

74.8.Os argumentos de defesa tampouco lograram afastar o débito imputado aos responsáveis. Ademais, aliado à presença de outras irregularidades nas contas, inexistem nos autos elementos que demonstrem a boa-fé ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade. Desse modo, suas contas devem, desde logo, ser julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, procedendo-se as suas condenações em débito, como detalhado no item 23.16 e 17, e a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

74.9.Quanto ao débito a lhe ser imputado, foram feitos os cálculos nos item 23.12, tendo em conta o estoque recebido de 2006, o estoque final de 2007 e as entradas ocorridas em 2007.

74.10.Diante da revelia da empresa Salinas Construções e Projetos Ltda., e inexistindo nos autos elementos que permitissem sanear as irregularidades que lhe foram atribuídas, ou afastar sua responsabilidade pelas ditas irregularidades, propõe-se que ela seja condenada solidariamente em débito, e que lhe seja aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

74.11.Em suma, em relação ao ato impugnado nº 1 deve ser proposto:

a)julgar irregulares, com fundamento no art. 16, inciso III, alíneas 'b' e 'c', da Lei 8.443/1992, as contas do sr. José Lúcio Marcelino de Jesus (CPF 287.087.844-34);

b) condenar o ex-superintendente, José Lúcio Marcelino de Jesus (CPF 287.087.844-34) solidariamente com a empresa Salinas Construções e Projetos Ltda. (CNPJ 05.559.104/0001-54), ao recolhimento aos cofres da CBTU/AL, das importâncias abaixo:

Data	***Valor histórico (R$)***
9/2/2007	*80.617,20*
12/2/2007	*300,00*
15/5/2007	*142.354,80*

c) seja aplicada aos responsáveis indicados na alínea anterior a multa do art. 57 da Lei 8.443/1992;

f) seja aplicada aos responsáveis indicados na alínea 'a' acima, a multa do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992.

74.12.Ademais, considerando o conjunto de irregularidades graves comandadas pelo Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus, propõe-se que seja inabilitado para o exercício de cargo em comissão e função de confiança no âmbito da administração pública, nos termos do art. 60 da Lei 8.443/1992.

*75.**Ato impugnado nº 2:** aquisição de 6.000 m³ de pedra britada, da empresa Salinas Construções e Projetos Ltda., mediante a tomada de preços 014/GELIC/06, dos quais 1.000 m³ foram pagos em 2007, tendo em vista indícios de fraude no procedimento licitatório e da não comprovação da entrega e utilização do material.*

75.1.Como indícios de fraude, foram relacionadas as seguintes falhas no procedimento licitatório: objeto social da empresa Salinas incompatível com o fornecimento de pedra britada; e a Salinas foi a única empresa a apresentar proposta, conforme ata de recebimento de documentos (peça 27, p. 190 e 209).

*75.2.O Sr. **José Lúcio Marcelino de Jesus** foi citado na qualidade de Superintendente Regional, pela autorização e homologação do resultado da licitação com indícios de fraude, bem como, pela autorização dos pagamentos, mesmo diante da não comprovação da entrega e da utilização de todo o material adquirido. Em sua defesa, ele limitou-se a alegar que as licitações eram conduzidas pela Gerência de Licitações e Contratos, e que eram analisadas pelo Sr. José Zilto Barbosa Junior com base em parecer da Gerência Jurídica, antes de serem homologadas por ele, e que sempre agiu de boa-fé (item 22). Estas alegações, visando transferir sua responsabilidade a funcionários subalternos, foram devidamente afastadas (item 24).*

*75.3.Pelas falhas no procedimento licitatório, foram citados solidariamente os membros da CPL, Srs. **Clodomir Batista de Albuquerque**, **Damião Fernandes da Silva** e **Haylton Lima Silva Júnior.** Os argumentos trazidos por eles aos autos (itens 36, 47, 59) em nada contribuem para afastar as irregularidades e impropriedades constatadas. No caso do Sr. Damião existem indícios de que ele possa ter sido usado por seus superiores, fato que pode ser considerado na graduação da responsabilização.*

75.4.Conquanto as alegações do Sr. José Lúcio não sejam suficientes para afastar cabalmente as irregularidades no processo licitatório, e as demais defesas apresentadas pelos responsáveis solidários sobre o mesmo fato não lhe beneficiem, o processo licitatório 014/GELIC/06 ocorreu no exercício de 2006, cujas contas estão sendo apreciadas no TC 012.778/2010-9, no âmbito do qual estas irregularidades serão examinadas (item 24.9).

75.5.De acordo com o levantamento executado pelo Cotrole Interno (peça 1, p. 86-87), não foram realizadas aquisições de brita no exercício de 2007. Entretanto, dos 6.000 m³ adquiridos mediante a tomada de preços 014/GELIC/06, 1.000 m³ foram entregues em 2007. Por seu turno, foram contratados serviços de lastreamento de via para 2.380 m³ de brita, mediante a tomada de preços 001/GELIC/07 e convite 002/GELIC/07, dos quais teriam sido efetivamente utilizados somente 1.130 m³ (item 24.7.1).

75.6.Assim, muito embora na totalidade do período auditado pela CGU exista uma grande sobra de pedra britada, que não justificaria a aquisição em questão, não há como atribuir débito especificamente no exercício de 2007, haja vista o equilíbrio entre a pedra britada recebida e a utilizada neste exercício (item 24.7.2).

75.7.A empresa ***Salinas*** *Construções e Projetos Ltda., beneficiária dos pagamentos, regulamente citada (item 63) preferiu não comparecer aos autos para apresentar alegações de defesa, sendo, portanto, considerada revel. O que não impede que se beneficie das conclusões do exame da defesa do ex-Superintendente da CBTU/AL e dos demais corresponsáveis, quando aproveitarem (item 24.8).*

75.8.Desse modo, ***deve-se afastar a responsabilidade do Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus e a existência de débito*** *relacionado com a aquisição de pedra britada mediante a tomada de contas 016/GELIC/06 no âmbito do presente processo, bem como dos demais responsáveis solidários, sem prejuízo da apreciação da aquisição no âmbito do TC 012.778/2010-9 (item 24.9).*

*76.****Ato impugnado nº 3:*** *contratação da empresa Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda., para manutenção da via permanente, mediante a dispensa de licitação 012/GELIC/06, tendo em vista a ocorrência de sobrepreço no fornecimento de pedra britada e em diversos itens de serviço, causando prejuízo de R$ 57.339,00 (valores históricos), e a contratação de serviços de retirada de entulho em quantidade que não poderiam ser executados.*

76.1.A contratação emergencial totalizou R$ 721.545,43, dos quais R$ 316.524,65 foram pagos em 2007 e são, portanto, objeto da presente citação. Sr. ***José Lúcio Marcelino de Jesus*** *foi citado na qualidade de Superintendente Regional, que autorizou a dispensa de licitação e os pagamentos superfaturados. Solidariamente foram citados o Sr.* ***Clodomir Batista de Albuquerque****, autor da planilha orçamentária com sobrepreço, e a empresa* ***Empremac****, beneficiária dos pagamentos superfaturados (item 25.1).*

76.2.Na dispensa em questão, adquiriu-se pedra britada ao preço de R$ 65,20 o m³, enquanto o valor médio das aquisições realizadas pela CBTU/AL no mesmo exercício foi de R$ 36,50, resultando num superfaturamento de R$ 17.220,00 (item 25.2). Os preços dos serviços de 'carga/descarga de dormentes' e 'escavação manual' tiveram incrementos incompatíveis em comparação aos preços orçados na dispensa de licitação 010/GELIC/06, de 1/8/2006, o que resultou em superfaturamento calculado em R$ 13.424,40 (item 25.3). Os preços unitários dos serviços 'acerto de perfil de lastro', 'capina manual', 'roço manual' e 'nivelamento' foram muito superiores aos preços médios praticados pela própria CBTU nos estados de Pernambuco, Paraíba e Rio Grande do Norte, causando sobrepreço de R$ 26.695,00 (item 25.2.1).

76.3.De outro lado, como constatado pelo MPF (peça 5, p. 75-77), temos a ocorrência de diversos depósitos nas contas de Adeílson Teixeira Bezerra, ex-superintendente da CBTU/AL, de seus parentes e de pessoas e empresa a ele relacionadas, de familiares de Bérgson Aurélio Farias, ex-empregado da CBTU, e de Clodomir Batista de Albuquerque, então funcionário da CBTU/AL, totalizando R$ 198.325,00, em seguida ao crédito das ordens bancárias correspondentes à contratação em questão, com recursos sacados da empresa beneficiária desses créditos. O que é indício robusto de que a contratação em questão serviu para o desvio de recursos dos cofres da CBTU/AL (item 25.6).

76.4.Em que pese a gravidade das constatações, o Sr. José Lúcio não trouxe aos autos nenhum documento ou informação que pudesse operar a seu favor, exceto as alegações genéricas de que as contratações eram precedidas do parecer da Gerência Jurídica e de que agiu de boa-fé. O que foi devidamente afastado pela análise procedida nos itens 25.7 a 25.9.

76.5.O Sr. Clodomir Batista de Albuquerque, citado solidariamente, como autor da planilha

orçamentária com preços superdimensionados alegou simplesmente que os sobrepreços são infundados devido à inexistência de perícia mercadológica e pelo fato de que das cotações utilizadas pelo TCU não servirem de fundamento, por terem sido extraídas de outras unidades da federação (item 38). Estas alegações também foram devidamente afastadas, de acordo com a análise procedida no item 39, pois os preços orçados e os contratados de alguns serviços tiveram incrementos substanciais e injustificados em comparação com outras contratações da própria CBTU/AL ou com os preços médios praticados pela CBTU em outros estados do nordeste (item 25.10).

76.6.A empresa contratada ***Empremac*** *- Empresa de Manutenção e Construção Ltda., regularmente citada (item 64), preferiu não comparecer aos autos para apresentar alegações de defesa, sendo, portanto, considerada* ***revel****. O que não impede que se beneficie das conclusões do exame da defesa do ex-Superintendente da CBTU/AL e dos demais corresponsáveis (item 25.11).*

76.7.No que tange à questão dos serviços de remoção de entulho, não existe previsão específica para este serviço na planilha orçamentária da CBTU/AL e na de preços da empresa Empremac (peça 27, p. 138-139 e 149), embora conste uma pequena previsão para 'remoção de lastro contaminado' (110 m³), orçada em R$ 1.534,50 e contratada por R$ 2.029,50, o que resulta na baixa materialidade da ocorrência. Por outro lado, o levantamento realizado pela CGU não contem informações suficientes para esclarecer as quantidades de entulho realmente retiradas; Cabe também aqui a conclusão do Ministério Público junto ao TCU (MPTCU), sobre ocorrência semelhante verificada em outro contrato, firmado em 2003, de que a inexistência de vagões de serviços disponíveis da CBTU não gera a presunção de inexecução do serviço e, por via de consequência, da existência de débito (item 25.12).

76.8.Assim, pela baixa materialidade de eventual débito e pelas evidências obtidas no reexame do processo, decidiu-se propor que ***sejam acatadas as alegações de defesa*** *em relação a este tópico e afastada a responsabilidade de todos os citados solidariamente pelo débito relacionado com a contratação* ***de serviços de retirada de entulho*** *(item 25.12.2.).*

76.9.Por outro lado, as frágeis defesas não afastaram a ocorrência das demais irregularidades e nem a responsabilidade dos Srs. José Lúcio Marcelino de Jesus e Clodomir Batista de Albuquerque, em relação ***ao sobrepreço no fornecimento de pedra britada e nos itens de serviço*** *'carga/descarga de dormentes', 'escavação manual', 'acerto de perfil de lastro', 'capina manual', 'roço manual' e 'nivelamento' (item 25.13).*

76.10.Os argumentos de defesa tampouco lograram afastar o débito imputado aos responsáveis em decorrência do sobrepreço. Ademais, aliado à presença de outras irregularidades nas contas, inexistem nos autos elementos que demonstrem sua boa-fé ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade. Desse modo, suas contas podem, desde logo, ser julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, procedendo-se à sua condenação em débito e à aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

76.11.Diante da revelia da empresa Empremac – Empresa de Manutenção e Construção Ltda., e inexistindo nos autos elementos que permitam sanear a irregularidade que lhe foi atribuída em decorrência do sobrepreço, ou afastar sua responsabilidade pela dita irregularidade, propõe-se que ela seja condenada solidariamente em débito e que lhe seja aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 (item 25.11).

76.12.Face ao exposto, conclui-se por propor a este Tribunal:

a) julgar irregulares, com fundamento no art. 16, inciso III, alíneas 'b' e 'c', da Lei 8.443/1992, as contas do sr. José Lúcio Marcelino de Jesus (CPF 287.087.844-34) e do Sr. Clodomir Batista de Albuquerque (CPF: 377.900.644-87);

b) condenar o ex-superintendente, José Lúcio Marcelino de Jesus (CPF 287.087.844-34) solidariamente com o Sr. Clodomir Batista de Albuquerque (CPF: 377.900.644-87) e com a empresa Empremac Empresa de Manutenção Ltda. (CNPJ: 70.029.202/0001-41), ao recolhimento aos cofres da CBTU/AL, da importância abaixo:

Data	***Valor histórico (R$)***

10/4/2007	*57.339,40*

c) seja aplicada aos responsáveis indicados na alínea anterior a multa do art. 57 da Lei 8.443/1992;

f) seja aplicada aos responsáveis indicados na alínea 'a' acima, a multa do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992.

*77.**Ato impugnado nº 4**: contratação da empresa Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda., para manutenção da via permanente, mediante a tomada de preços 001/GELIC/07, tendo em vista a ocorrência de sobrepreço em diversos itens de serviço, causando superfaturamento de R$ 188.610,00 (valores históricos), e a contratação de serviços de retirada de entulho em quantidade que não poderiam ser executados.*

*77.1.A tomada de preços foi adjudicada por R$ 630.960,23, dos quais R$ 205.651,38 foram pagos em 2007, conforme levantamento junto ao Siafi, e são, portanto, objeto da presente citação. O Sr. **José Lúcio Marcelino de Jesus** foi citado na qualidade de Superintendente Regional, que autorizou e homologou o resultado da licitação. Solidariamente foram citados o Sr. Jefferson Calheiros da Rocha Júnior, solicitante dos serviços sobrefaturados e a empresa Empremac, como beneficiária do superfaturamento (item 26.1).*

77.2.De acordo com o levantamento realizado pela CGU (peça 1, p. 58-67) o preço do serviço de 'carga/descarga de dormentes de madeira', cotado a R$ 2,89, continha um sobrepreço de R$ 1,82 por dormente, tendo como referência o preço de R$ 1,07 cotado no convite 002/GELIC/07 realizado apenas quatro dias depois, resultando num superfaturamento de R$ 9.100,00, nos 5.000 dormentes adquiridos. Também os preços unitários dos serviços 'acerto de perfil de lastro', 'correção de bitolas', 'capina manual', 'roço manual', 'limpeza de valetas' e 'nivelamento' foram muito superiores aos preços médios praticados pela própria CBTU nos estados de Pernambuco, Paraíba e Rio Grande do Norte, causando prejuízo de R$ 179.510,00 (itens 26.2 e 26.3).

77.3.De outro lado, como constatado pelo MPF (peça 5, p. 77), temos a ocorrência de depósito na conta de Adeílson Teixeira Bezerra, ex-superintendente da CBTU/AL, no valor de R$ 55.000,00, proveniente de saque na conta da empresa Empremac, no mesmo dia do crédito da Ordem bancária 2006OB900367, no valor de R$ 84.560,47, referente ao pagamento de serviços desta contratação. O que é indício robusto de que a contratação em foco também serviu para o desvio de recursos dos cofres da CBTU/AL (item 26.7).

77.4.Em que pese a gravidade das constatações, o Sr. José Lúcio não trouxe aos autos nenhum documento ou informação relevante, além das já citadas alegações de que as contratações eram precedidas do parecer da Gerência Jurídica e de que agiu de boa-fé. O que já foi devidamente afastado pela análise anterior procedida neste processo (item 26.9).

77.5.O Sr. Jefferson Calheiros da Rocha Júnior, citado solidariamente como solicitante dos serviços com preços superdimensionados, demonstrou que a planilha orçamentária que deu origem à presente contratação, contendo os preços superdimensionados, não está assinada por ninguém, enquanto o termo de referência, do qual ela é um anexo, está assinado por Clodomir Batista de Albuquerque. Assim, concluiu-se não haver elementos para estabelecer o nexo de causalidade entre o ato de firmar o PPS e o superdimensionamento de preços, e pelo acatamento das alegações de defesa do Sr. Jefferson Calheiros da Rocha Júnior e o afastamento de sua responsabilidade solidária pela irregularidade e pelo débito decorrente dos sobrepreços (item 26.11).

77.6.A empresa contratada** Empremac **- Empresa de Manutenção e Construção Ltda., embora regularmente citada não compareceu aos autos, sendo considerada** revel**.

*77.7.No que tange à questão dos serviços de **remoção de entulho**, aplicou-se a mesma análise lançada no item 25.12 retro, acompanhando posição adotada pelo MPTCU em outro processo, e concluiu-se pela inexistência de débito (item 26.13).*

77.8.Por outro lado, não foram afastadas as evidências quanto a ocorrência de sobrepreço/superfaturamento na contratação dos serviços: 'carga/descarga de dormentes', 'acerto de

perfil de lastro', 'correção de bitolas', 'capina manual', 'roço manual', 'limpeza de valetas' e 'nivelamento' (item 26.14).

77.9.Diante da revelia da empresa Empremac – Empresa de Manutenção e Construção Ltda., e inexistindo nos autos elementos que permitam sanear a irregularidade que lhe foi atribuída em decorrência do sobrepreço, ou afastar sua responsabilidade pela dita irregularidade, propõe-se que ela seja condenada solidariamente em débito e que lhe seja aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 (item 26.12).

77.10.Ademais, aliado à presença de outras irregularidades nas contas, inexistem nos autos elementos que demonstrem sua boa-fé ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade. Desse modo, as contas do responsável devem, desde logo, serem julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, procedendo-se à sua condenação nos débitos abaixo, solidariamente com a Empremac – Empresa de Manutenção e Construção Ltda., e a aplicação a ambos das multas previstas na Lei 8.443/1992:

Data	***Valor histórico (R$)***
15/5/2007	*27.758,78*
6/6/2007	*43.589,89*
2/8/2007	*31.280,22*
22/8/2007	*4.000,00*
1/11/2007	*15.179,78*
1/11/2007	*3.789,28*
1/11/2007	*12.131,83*
26/11/2007	*4.660,22*

*78.**Ato impugnado nº 5:** contratação da Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda., para manutenção da via permanente, mediante o convite 002/GELIC/07, tendo em vista a ocorrência de sobrepreço em diversos itens de serviço, resultando em superfaturamento de R$ 37.218,60 (valores históricos), contratação de serviços de retirada de entulho em quantidade que não poderiam ser executados, e fracionamento de despesa.*

*78.1.O convite foi adjudicado por R$ 147.663,00, dos quais R$ 114.867,05 foram pagos em 2007, conforme levantamento junto ao Siafi, e são, portanto, objeto da presente citação. O Sr. **José Lúcio Marcelino de Jesus** foi citado na qualidade de Superintendente Regional, que autorizou e homologou o resultado da licitação. Solidariamente foram citados o Sr. Clodomir Batista de Albuquerque, responsável pela elaboração da planilha orçamentária com preços superdimensionados, e a empresa Empremac, como beneficiária do superfaturamento (item 27.1).*

78.2.De acordo com o levantamento realizado pela CGU os preços unitários dos serviços 'acerto de perfil de lastro', 'correção de bitolas', 'capina manual', 'roço manual', 'limpeza de valetas' e 'nivelamento' foram muito superiores aos preços médios praticados pela própria CBTU nos estados de Pernambuco, Paraíba e Rio Grande do Norte, causando prejuízo à CBTU. Também de acordo com a CGU, em 2007 foram realizadas quase simultaneamente a tomada de preços 001/GELIC/07 e o convite 002/GELIC/07, em 24/1/2007, cuja soma ultrapassa o valor de R$ 150.000,00, o que caracteriza o fracionamento de despesas (itens 27.2 e 27.3).

78.3.Em que pese a gravidade das constatações, o Sr. José Lúcio não trouxe aos autos nenhum documento ou informação relevante, além das já citadas alegações de que as licitações eram conduzidas pela Gerência de Licitações e Contratos, e que eram analisadas pelo Sr. José Zilto Barbosa Junior com base em parecer da Gerência Jurídica, antes de serem homologadas por ele, e que sempre agiu de boa-fé, tese já refutada nos itens 23.7 e 23.8. Quanto ao fracionamento de despesas, o Sr. José Lúcio alegou problemas orçamentários e o estado precário da malha ferroviária (item 25.5.1), o que foi devidamente refutado (item 27.7).

78.4.O Sr. Clodomir Batista de Albuquerque, citado solidariamente, como autor da planilha orçamentária com preços superdimensionados, apresentou defesa cujas alegações não foram acatadas,

por se considerar tratar-se de serviços de baixíssima especialização, como capina e roço manual, acerto de perfil de lastro, limpeza de valetas e nivelamento, onde não existem diferenças tecnológicas ou de equipamentos, ou características regionais, que possam justificar tamanha discrepância de preço (item 40).

78.5.A empresa contratada ***Empremac*** *- Empresa de Manutenção e Construção Ltda., regularmente citada (item 64), não compareceu aos autos, sendo considerada* ***revel****. O exame dos fatos manteve sua responsabilidade pelo dano ao erário (item 27.10).*

78.6.No que tange à questão dos serviços de remoção de entulho, as evidências obtidas no reexame do processo levou a se afastar o débito (item 27.10.2).

78.7.Os argumentos de defesa tampouco lograram afastar o débito imputado aos responsáveis em decorrência do sobrepreço. Ademais, aliado à presença de outras irregularidades nas contas, inexistem nos autos elementos que demonstrem sua boa-fé ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade. Desse modo, suas contas devem, desde logo, ser julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, procedendo-se à sua condenação em débito e à aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

78.8.Por outro lado, deve-se ***rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelos Srs. José Lúcio Marcelino de Jesus e Clodomir Batista de Albuquerque, em relação ao sobrepreço nos itens de serviço*** *'acerto de perfil de lastro', 'correção de bitolas', 'capina manual', 'roço manual', 'limpeza de valetas' e 'nivelamento', uma vez que não foram suficientes para elidir as irregularidades a eles atribuídas (item 27.11).*

78.9.Concluiu-se por propor que seja condenado o ex-superintendente José Lúcio Marcelino de Jesus (CPF 287.087.844-34) solidariamente com o Sr. Clodomir Batista de Albuquerque (CPF: 377.900.644-87) e com a empresa Empremac Empresa de Manutenção Ltda. (CNPJ: 70.029.202/0001-41), ao ressarcimento aos cofres da CBTU do valor abaixo:

Data	***Valor histórico (R$)***
14/5/2007	*23.894,60*

*79.****Ato impugnado nº 6****: aquisição de peças para locomotiva da empresa Omega 3000 Suprimentos para Ferrovias Ltda., mediante a tomada de preços 010/GELIC/06, tendo em vista a ocorrência de sobrepreço nos itens 'anel de blindagem' e 'kit de juntas', resultando num superfaturamento de R$ 34.440,00.*

79.1.A tomada de preços foi adjudicada por itens a três empresas distintas: BMP Mecânica de Precisão Ltda., Omega 3000 Suprimentos para Ferrovias Ltda. e Conquest do Brasil Comércio e Representação Ltda. (peça 27, p. 59-91). Teria ocorrido sobrepreço estimado em R$ 34.440,00 pela CGU, referente aos itens 'anel blindagem' e 'kit de juntas', adjudicados à empresa Omega 3000. Quanto às demais empresas, não ocorreram pagamentos em 2007 para a empresa BMP, e, dos itens adjudicados à empresa Conquest do Brasil, pagos em 2007, foi apurado sobrepreço somente no item 'amperímetro de carga', com prejuízo no valor de R$ 2.049,00, que pela baixa materialidade, concluiu-se dispensável a citação dos responsáveis (item 28.1).

79.2.O Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus foi citado na qualidade de Superintendente Regional, que autorizou o Pedido de Compra de Material – PCM, homologou o resultado da licitação e autorizou os pagamentos superfaturados. Foram citados solidariamente o Sr. Clodomir Batista de Albuquerque, responsável pelo superdimensionamento dos preços orçados, e os membros da CPL, Srs. Haylton Lima Silva Júnior, Valber Paulo da Silva e Damião Fernandes da Silva, por aceitarem proposta com preços unitários de itens significativamente superiores aos orçados, sem comprovar em ata a sua compatibilidade com os preços de mercado ou do sistema de registro de preços.

79.3.A defesa do Sr. José Lúcio foi devidamente refutada (item 28.4). O Sr. Clodomir Batista de Albuquerque, autor da planilha orçamentária com preços superdimensionados alegou simplesmente que os sobrepreços são infundados devido à inexistência nos autos de perícia mercadológica e pelo fato de que das cotações utilizadas pelo TCU não servirem de fundamento, por terem sido extraídas de outras

unidades da federação (item 38 e 41). As alegações não prosperaram, já que os parâmetros de preços adotados foram obtidos de outra aquisição realizada pela própria CBTU/AL (item 28.5).

79.4.A empresa Omega 3000 Suprimentos para Ferrovias Ltda., regularmente citada (item 65), preferiu não comparecer aos autos para apresentar alegações de defesa, sendo, portanto, considerada** revel **(item 28.7).

79.5.O reexame dos fatos revelou que embora tenha havido discrepância significativa entre em dois itens da planilha e sobrepreço nos preços unitários de sete itens, verificou-se, por outro lado, que foram contratados preços abaixo dos orçados em outros quinze itens, alguns também com variações expressivas a menor. No geral, o somatório dos itens vencidos pela empresa Omega superou em apenas cinco por cento o valor total orçado pela CBTU/AL, percentual que se pode considerar normal (item 28.6).

79.6.Comparou-se também os preços de alguns itens com os constantes n do Convite 036/2004, utilizado como referência pela CGU, e verificou-se que em outros itens em comum, os preços do contrato decorrente da TP de 2006 estão abaixo daqueles (item 28.6.5).

*79.7.**Concluiu-se que o reexame de ofício da constatação revelou que não houve sobrepreço no preço global do fornecimento. Que as distorções em determinados preços unitários são compensadas por preços abaixo dos de mercado em outros, razão pela qual podem ser acatadas as alegações de defesa do Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus e afastado o dano ao erário neste caso**.*

*80.**ATO IMPUGNADO nº 7**: contratação da empresa Terceirizadora Santa Clara Ltda., mediante o Contrato 007/2004/CBTU/STU/MAC, firmado em 19/2/2004, para a prestação de serviços de limpeza, tendo em vista a presença de sobrepreço e outras irregularidades.*

80.1.No presente processo estão sendo imputados apenas os débitos decorrentes do superfaturamento ocorrido e pago no exercício de 2007, resultantes dos aditivos de prazo que estenderam a vigência do contrato com sobrepreço nos preços contratados em 2004, totalizando R$ 32.900,06 (valores históricos) (item 29).

80.2.O Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus, citado na qualidade de Superintendente Regional, que estimou o custo dos serviços com sobrepreço e autorizou e assinou os termos aditivos de prorrogação, não trouxe aos autos nenhum argumento ou informação capaz de enfrentar a análise e a conclusão do Relatório da CGU, onde se demonstra claramente a existência do sobrepreço (item 29.2).

80.3.No que diz respeito à extrapolação do limite da modalidade de licitação, mediante o artifício de prorrogações continuadas do prazo contratual, fica claro que a adoção do prazo contratual inicial de apenas dois meses visou a permitir que o valor estimado da contratação ficasse em R$ 79.000,00. Esse artifício visou o uso da modalidade indevida de licitação (Convite), sendo que depois a vigência do contrato foi estendida para 35 meses, mediante dezoito termos aditivos (item 29.1.1).

80.4.Foram devidamente refutadas as alegações de defesa dos Srs. José Lúcio Marcelino e José Queiroz de Oliveira (itens 29.3 e 29.4).

80.5.A empresa Terceirizadora Santa Clara Ltda., citada solidariamente como beneficiária dos pagamentos com sobrepreço, não compareceu aos autos, sendo, portanto, considerada revel (item 29.6).

80.6.O dano ao erário verificado decorreu da comparação entre o valor mensal praticado no contrato 007/2004 com o valor da média das propostas das empresas habilitadas na Tomada de Preços 018/GELIC/06. O sobrepreço calculado é de R$ 16.450,03, fruto da diferença entre o valor mensal pago nos meses de janeiro e fevereiro/2007, de R$ 45.319,04, menos o valor mensal médio cotado na TP 018/GELIC/06, de R$ 28.869,01 (item 29.7).

*80.7.Assim, **propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelos Srs. José Lúcio Marcelino de Jesus e José Queiroz de Oliveira, em relação ao ato impugnado nº** 7, uma vez que não foram suficientes para elidir a irregularidade e nem afastar suas responsabilidades e o débito. Ademais, aliado à presença de outras irregularidades nas contas, inexistem nos autos elementos que demonstrem sua boa-fé ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade. Desse modo, suas contas devem, desde logo, ser julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, propondo-*

se à condenação em débito dos responsáveis acima, solidariamente com a Terceirizadora Santa Clara Ltda. (CNPJ 04.963.564/0001-80), e a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

Data	***Valor histórico (R$)***
31/1/2007	*16.450,03*
28/2/2007	*16.450,03*
Total	*32.900,06*

*81.**Ato impugnado nº 8**: sobreposição dos objetos dos Contratos 028/2004 e 012/2006 firmados com a empresa Command Informática, o que resultou em prejuízos aos cofres da CBTU/AL calculados em R$ 33.354,00 no exercício de 2007 (valores históricos).(item 30.1)*

81.1.O Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus, o Sr. José Queiróz de Oliveira e o Sr. Haylton Lima Silva Junior, alegaram, em comum, que não havia sobreposição de objetos contratuais (item 30.5).

81.2.O reexame de ofício dos fatos revelou que havia algumas diferenças entre os objetos dos contratos 28/2004 e 12/2006. Questionou-se que o fato de a nova direção da CBTU e a empresa Command terem avençado em rescindir um dos contratos e reunir os objetos em um único contrato não significava, necessariamente que estavam ocorrendo pagamentos desnecessários. Esse procedimento pode ter decorrido do próprio avanço da informática corporativa, as garantias estendidas dos equipamentos e a opção pela troca dos equipamentos ao final da garantia, que reduziram o custo dos serviços. Ademais, a opção por manter o contrato 28/2004 deve decorrer do fato de ter um valor mensal maior e já prever a assistência na área de software e rede corporativa (itens 30.6 a 30.10).

81.3.Não se descartou uma sobreposição parcial, mas esta teria que ser identificada e valorada, de modo a se poder calcular o eventual dano de forma mais precisa possível, sob o risco de haver enriquecimento sem causa da CBTU/AL (item 30.11).

81.4.Entretanto, concluiu-se ser difícil essa mensuração, salvo se houvesse um termo de referência e uma planilha orçamentária bem detalhada para ambos os contratos, o que não era o forte da CBTU/AL. Diante da impossibilidade de proceder essa definição, considera-se que se deva acatar parcialmente as alegações de defesa do Sr. José Lúcio e não ser devida a imputação de dano ao erário (item 30.12).

VI.2.AUDIÊNCIA

*82.**Irregularidade**: favorecimento à empresa Hidramec Engenharia e Manutenção Ltda., que resultou vencedora de todos os certames licitatórios e dispensas de licitação, destinados à contratação de serviços de manutenção do material rodante realizados em 2007, caracterizado por:*

a) objeto social da licitante MT Construções Ltda., que participou dos convites 003 e 009/GELIC/07, incompatível com a execução de serviços de manutenção e reparos de locomotivas e carros de passageiros;

b) certidão do CREA-AL apresentada pela empresa Hidramec, vencedora do convite 003/GELIC/07, expedida em data posterior à da abertura dos envelopes da documentação e das propostas;

c) fracionamento de objeto para fugir à modalidade correta de licitação e favorecimento à empresa Hidramec com a realização de mais um convite no valor de 79.600,00 e de sete dispensas de licitação, amparadas no inciso II, do art. 24, da Lei 8.666, totalizando R$ 148.648,48 de valor empenhado, todos adjudicados à Hidramec;

d) realização de dois convites e duas dispensas, totalizando empenhos no valor de R$ 282.004,48, todos destinados à execução de serviços de reparos na locomotiva 6002, em adição ao convite 037/GELIC/06 e à tomada de preços 010/GELIC/06, ambos realizados em 2006, totalizando mais R$ 281.937,26, em serviços e peças para a mesma locomotiva 6002, o que torna flagrante o fracionamento do objeto; e

e) conforme observado pelo MPF (peça 5, p. 48 e 54), a empresa Hidramec tem como responsável financeira, a sócia Andreana da Rocha Dantas, que, conforme seu cadastro junto à Caixa Econômica Federal, coabita com Clodomir Batista de Albuquerque, empregado da CBTU em Alagoas, membro das

comissões de licitação e responsável pela indicação das empresas a serem convidadas, o que, sem dúvida, teria facilitado o direcionamento dos procedimentos licitatórios.

83.Em face das análises promovidas nos itens 67, 69, 71 e 73, e respectivos subitens, ***propõe-se rejeitar as razões de justificativa*** *apresentadas pelo Srs. José Lúcio Marcelino de Jesus, Haylton Lima Silva Júnior, Damião Fernandes da Silva e Clodomir Batista de Albuquerque, uma vez que não foram suficientes para sanear a irregularidade a eles atribuída.*

VII.BENEFÍCIOS DO CONTROLE.

84.Entre os benefícios do exame desta tomada de contas especial pode-se mencionar os débitos e sanções de multa ora propostas, bem como a aplicação das sanções de inabilitação e de inidoneidade.

VIII.PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO.

85.Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:

85.1.com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas 'b' e 'c', da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas irregulares as contas dos Srs. José Lúcio Marcelino de Jesus (CPF 287.087.844- 34), ex-superintendente da CBTU/GTU-MAC, Clodomir Batista de Albuquerque (CPF 377.900.644-87), ex-gerente de manutenção e José Queiroz de Oliveira (CPF 140.494.905-44), ex-gerente de administração e finanças, e Damião Fernandes da Silva (CPF 140.143.604-82) e Haylton Lima Silva Júnior (CPF 787.301.394-49), ex-membros da comissão de licitação;

85.2.condenar o Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus (CPF 287.087.844- 34) ***solidariamente*** *com os responsáveis a seguir indicados, ao pagamento das quantias abaixo especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres da Companhia Brasileira de Trens Urbanos, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data dos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor:*

85.2.1.com a empresa Salinas Construções e Projetos Ltda. (CNPJ 05.559.104/0001-54):

VALOR ORIGINAL (R$)	DATA DA OCORRÊNCIA
80.617,20	9/2/2007
300,00	12/2/2007
142.354,80	15/5/2007

Valor atualizado até 17/12/2013: R$ 319.261,90

85.2.2.com Clodomir Batista de Albuquerque (CPF 377.900.644-87) e com a empresa Empremac – Empresa de Manutenção e Construção Ltda. (CNPJ 70.029.202/0001-41):

VALOR ORIGINAL (R$)	DATA DA OCORRÊNCIA
57.339,40	10/4/2007

Valor atualizado até 17/12/2013: R$ 81.880,66

85.2.3.com a empresa Empremac – Empresa de Manutenção e Construção Ltda. (CNPJ: 70.029.202/0001-41):

VALOR ORIGINAL (R$)	DATA DA OCORRÊNCIA
27.758,78	15/5/2007
43.589,89	6/6/2007
31.280,22	2/8/2007
4.000,00	22/8/2007
15.179,78	1/11/2007
3.789,28	1/11/2007
12.131,83	1/11/2007
4.660,22	26/11/2007

Valor atualizado até 17/12/2013: R$ 201.355,78

85.2.4.com Clodomir Batista de Albuquerque (CPF: 377.900.644-87) e com a empresa Empremac Empresa de Manutenção Ltda. (CNPJ: 70.029.202/0001-41):

VALOR ORIGINAL (R$)	*DATA DA OCORRÊNCIA*
23.894,60	*14/5/2007*

Valor atualizado até 17/12/2013: R$ 34.035,47

85.2.5.com José Queiroz de Oliveira (CPF: 140.494.905-44) e com a empresa Terceirizadora Santa Clara Ltda. (CNPJ 04.963.564/0001-80):

VALOR ORIGINAL (R$)	*DATA DA OCORRÊNCIA*
16.450,03	*31/1/2007*
16.450,03	*28/2/2007*

Valor atualizado até 17/12/2013: R$ 47.467,12

85.2.aplicar aos Srs. José Lúcio Marcelino de Jesus (CPF 287.087.844-34), Clodomir Batista de Albuquerque (CPF 377.900.644-87), Valber Paulo da Silva (CPF 470.063.584-34), José Queiroz de Oliveira (CPF 140.494.905-44) e às empresas Salinas Construções e Projetos Ltda. (CNPJ 05559104/0001-54), Empremac – Empresa de Manutenção e Construção Ltda. (CNPJ 70.029.202/0001-41) e a Terceirizadora Santa Clara Ltda. (CNPJ 04.963.564/0001-80), individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

85.3.aplicar aos srs. José Lúcio Marcelino de Jesus (CPF 287.087.844-34), Clodomir Batista e Albuquerque (CPF 377.900.644-87), Damião Fernandes da Silva (CPF 140.143.604-82) e Haylton Lima Silva Júnior (CPF 787.301.394-49), individualmente, a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 268, inciso I, do Regimento Interno, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), os recolhimentos das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do presente acórdão até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

85.4.inabilitar o sr. José Lúcio Marcelino de Jesus (CPF 287.087.844-34) para o exercício de cargo em comissão e função de confiança no âmbito da administração público, com fundamento no disposto no art. 60 da Lei 8.443/1992;

85.5.autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas caso não atendidas as notificações;

85.6.autorizar, caso requerido, nos termos do art. 26 da Lei 8.443, de 1992, c/c o art. 217 do RITCU, o parcelamento das dívidas constantes deste Acórdão em até trinta e seis parcelas, esclarecendo aos responsáveis que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor (art. 217, § 2º, do RITCU), sem prejuízo das demais medidas legais previstas;

85.7.encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República em Alagoas, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno, para adoção das medidas que entender cabíveis; e,

85.8.encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem ao Juiz Federal da 4ª Vara da Justiça Federal em Alagoas."

3.O MP/TCU, representado nos autos pelo Subprocurador-Geral Lucas Rocha Furtado, divergiu em parte da proposta da unidade técnica, nos termos do parecer, que, em essência, segue abaixo transcrito:

"*Com as vênias de estilo, permito-me divergir, em parte, do encaminhamento proposto pela Secex/AL para esta prestação de contas.*

Endosso a proposta formulada pela unidade técnica no que tange ao julgamento das contas, débito e multa dos Srs. José Lúcio Marcelino de Jesus, Clodomir Batista de Albuquerque, José Queiroz de Oliveira. Endosso, outrossim, a solidariedade das empresas Salinas, Empremac, Terceirizadora Santa Clara no débito apurado nestes autos, por terem se beneficiado dos valores recebidos indevidamente.

Diante dos graves indícios de fraude em licitações e do conjunto de irregularidades sob responsabilidade do Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus, concordo com a proposta de inabilitação deste gestor para o exercício de cargo em comissão e função de confiança no âmbito da administração pública.

Em relação aos membros da comissão de licitação, Srs. Damião Fernandes da Silva, Haylton Lima Silva Júnior e Valber Paulo da Silva, concordo com o encaminhamento sugerido aos dois primeiros.

Diante da rejeição das razões de justificativa relacionadas ao favorecimento da empresa Hidramec Engenharia e Manutenção Ltda, que resultou vencedora de todos os certames licitatórios e dispensas de licitação no ano de 2007, correta está a proposta da Secex/AL para a aplicação de multa prevista no art. 58, da Lei 8.443/1992.

Divirjo, contudo, do encaminhamento sugerido ao Sr. Valber Paulo da Silva. Observei que esse responsável foi citado unicamente em razão da irregularidade n. 6 (superfaturamento na aquisição de peças para locomotiva – anel de blindagem e kit de juntas, mediante tomada de preços 010/GELIC/06).

Contudo, após análise minuciosa das defesas apresentadas por outros responsáveis, a unidade técnica entendeu que (peça 143, parágrafo 50.5):

'(...) não houve sobrepreço no preço global do fornecimento e que as distorções em determinados preços unitários são compensadas por preços abaixo dos de mercado em outros, razão pela qual foram acatadas as alegações de defesa do Sr. José Lúcio Marcelino de Jesus e dos membros da comissão de licitação, além de afastar o dano ao erário.'

Não obstante a inexistência do débito, a proposta alvitrada pela unidade técnica é no sentido de aplicar multa àquele responsável, fundamentada no art. 57, da Lei 8.443/1992. Contudo, perante as conclusões em relação ao sobrepreço e não tendo o agente público sido citado por outras irregularidades (peça 38), considero inadequado esse encaminhamento.

Ante o exposto, este representante do Ministério Público junto ao TCU manifesta-se de parcialmente de acordo com a proposta alvitrada pela Secex/AL, divergindo apenas no que tange à aplicação de multa ao Sr. Valber Paulo da Silva."

É o relatório.

VOTO

Trata-se de processo de prestação de contas ordinária da Superintendência de Trens Urbanos de Maceió/AL - CBTU/AL, apartado da prestação de contas do exercício de 2007 da Companhia Brasileira de Trens Urbanos - CBTU (TC 020.486/2008-0) por determinação contida no Acórdão 3.261/2010 - 1ª Câmara.

2.Na instrução da peça 143, parcialmente transcrita no relatório que precede a este voto, a Secex/AL procedeu ao exame dos elementos que chegaram aos autos em resposta às audiências e às citações realizadas neste processo, propondo, em essência:

a) julgar irregulares as contas de José Lúcio Marcelino de Jesus (ex-superintendente da CBTU/STU-MAC), Clodomir Batista de Albuquerque (ex-gerente de manutenção), José Queiroz de Oliveira (ex-gerente de administração e finanças), Damião Fernandes da Silva e Haylton Lima Silva Júnior (ex-membros da comissão de licitação);

b) condenar em débito, solidariamente, José Lúcio Marcelino de Jesus, Clodomir Batista de Albuquerque, José Queiroz de Oliveira e as empresas Salinas, Empremac e Terceirizadora Santa Clara, na composição de responsabilidades e pelos valores detalhados na instrução;

c) aplicar a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 a José Lúcio Marcelino de Jesus, Clodomir Batista de Albuquerque, Valber Paulo da Silva e José Queiroz de Oliveira, bem como às empresas Salinas, Empremac e Terceirizadora Santa Clara.

d) aplicar a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992 a José Lúcio Marcelino de Jesus, Clodomir Batista de Albuquerque, Damião Fernandes da Silva e Haylton Lima Silva Júnior;

e) inabilitar José Lúcio Marcelino de Jesus para o exercício de cargo em comissão e função de confiança no âmbito da Administração Pública.

3.O MP/TCU, no parecer que consta do mencionado relatório, anuiu à proposta de mérito da unidade técnica, expressando divergência apenas no que tange à aplicação de multa a Valber Paulo da Silva, pelas seguintes razões explicitadas:

"*Observei que esse responsável foi citado unicamente em razão da irregularidade nº 6 (superfaturamento na aquisição de peças para locomotiva - anel de blindagem e kit de juntas, mediante a Tomada de Preços 010/GELIC/06). Contudo, após análise minuciosa das defesas apresentadas por outros responsáveis, a unidade técnica entendeu que: '(...) não houve sobrepreço no valor global do fornecimento e que as distorções em determinados preços unitários são compensadas por outros abaixo dos de mercado, razão pela qual foram acatadas as alegações de defesa de José Lúcio Marcelino de Jesus e dos membros da comissão de licitação, além de afastar o dano ao erário.' Não obstante a inexistência do débito, a proposta alvitrada pela unidade técnica é no sentido de aplicar multa àquele responsável, fundamentada no art. 57, da Lei 8.443/1992. Contudo, perante as conclusões em relação ao sobrepreço e não tendo o agente público sido citado por outras irregularidades, considero inadequado esse encaminhamento.*"

4.Acolho a essência das propostas da Secex/AL e do Ministério Público, por seus fundamentos e pelas razões que a seguir aduzo.

5.De fato, se não há proposta de responsabilização do ex-gestor Valber Paulo da Silva por dano ao erário, então é desarrazoado a ele propor multa proporcional a débito. Assim sendo, e considerando que a única irregularidade pela qual ele foi chamado (Ato Impugnado nº 6) aos autos restou-se elidida, suas contas devem ser julgadas regulares com ressalva.

6.Além do ato irregular acima, que foi esclarecido, os responsáveis foram citados em razão da constatação de mais sete feitos eivados de impropriedades, que teriam causado danos financeiros aos cofres da CBTU/AL, os quais seguem, em síntese, descritos com as pertinentes análises.

I

Ato Impugnado	Responsáveis Solidários	Participação
1 - Contratação da empresa Salinas Construções e Projetos Ltda., mediante a Tomada de Preços 016/GELIC/06, para aquisição de dormentes de madeira, tendo em vista a presença de indícios de fraude no procedimento licitatório, indicando tratar-se de licitação montada com o objetivo de desviar recursos dos cofres da CBTU/AL, não tendo sido devidamente comprovada a entrega do material adquirido.	José Lúcio Marcelino de Jesus	Como superintendente, autorizou e homologou o resultado da licitação.
	Haylton Lima Silva Júnior	Como membro da comissão de licitação, contribuiu para a fraude no certame.
	Damião Fernandes da Silva	Como membro da comissão de licitação, contribuiu para a fraude no certame.
	Clodomir Batista de Albuquerque	Como membro da comissão de licitação, contribuiu para a fraude no certame.
	Salinas Construções e Projetos Ltda.	Beneficiária dos pagamentos indevidos.

7.A corroborar a impugnação dessa irregularidade, foram feitas as seguintes constatações: "*a) não confirmação da participação da suposta licitante Serraria Mohr Ltda., sediada em São Paulo/SP, no certame; b) as licitantes Conquest do Brasil Ltda. e Serrarias Mohr Ltda., enviaram seus envelopes referentes à habilitação e propostas de preço via correio, de acordo com a ata da tomada de preços; c) incompatibilidade do objeto social da empresa Salinas Construções e Projetos Ltda. para o fornecimento de dormentes de madeira, o que contraria o § 3º do art. 22 da Lei 8.666/1993; d) incompatibilidade entre a quantidade de dormentes adquirida e a de serviço contratado para a sua substituição, de forma que não se vislumbra razão para a aquisição realizada, pois somente destinar-se-ia a aumentar o estoque presumidamente existente.*"

8.O ex-superintendente José Lúcio Marcelino de Jesus, na sua defesa, alegou, em suma: i) que os processos licitatórios eram conduzidos por área específica com parecer da gerência jurídica; ii) que sempre agiu de boa-fé; que a situação da malha ferroviária era precária e que o orçamento da entidade era liberado em pequenas quantidades, dificultando a realização da modalidade de licitação correta.

9.Todavia, ele não logrou ilidir o ato impugnado, uma vez que, além da **culpa in eligendo** e **culpa in vigilando**, na qualidade de gestor principal da entidade, e ao autorizar e homologar as licitações, contratações e despesas, tinha o poder-dever de verificar com rigor a regularidade dos processos e determinar o saneamento das irregularidades. Ao contrário do que supõe o ex-superintendente, a homologação de um certame licitatório é ato administrativo de alta relevância, porquanto se trata do momento em que a autoridade competente deve verificar a legalidade dos atos praticados e avaliar a conveniência da contratação. Ou seja, não é um ato de simples anuência com os da comissão de licitação, ainda que lastreados em parecer jurídico, mas, sim, que deve ser precedido de criterioso exame de todo o processo para que se aquilate algum vício de ilegalidade e se promovam as correções necessárias ou se determine o seu cancelamento.

10.Igualmente, os argumentos dos demais responsáveis, Clodomir Batista de Albuquerque, Damião Fernandes da Silva e Haylton Lima Silva Júnior, para esse ato não são convincentes para afastar as irregularidades e impropriedades constatadas. Ademais, uma vez que os servidores dos órgãos públicos têm a seu favor diversos mecanismos para representar contra superiores que supostamente estejam agindo contra os princípios da moralidade e legalidade, também, ao contrário do entendimento da unidade técnica, não considero que a responsabilização deva ser atenuada em face de suposto uso de agente público por superiores que estaria agindo de má-fé.

11.Todavia, os eventos "a", "b" e "c", pelos quais respondem os nominados ex-membros da comissão de licitação da CBTU/AL, ocorreram em 2006, ano em que a tomada de preços foi processada. Portanto, tais impropriedades não devem impactar o julgamento das contas do exercício sob exame (2007), no que se refere a tais responsáveis.

12.Não obstante, a constatação do item "d", além de ser uma natural decorrência dos demais atos, teve o impacto capital pois resultou em prejuízos aos cofres da companhia.

13.Sobre tal problema, a CGU, na fiscalização que realizou na entidade, verificou o seguinte: quantidade de dormentes adquirida incompatível com a de serviço contratado para a sua substituição; saldo de dormentes com utilização não comprovada; a aquisição dos dormentes foi feita em 2006, mediante a Tomada de Preços 016/GELIC/06, mas uma parte foi entregue e paga em 2007, o que impacta também as contas desse último exercício; houve utilização parcial de dormentes e diferenças nos estoques não registradas.

14.É de se concluir que parte da compra de dormentes foi um ato de gestão antieconômico do qual resultou em danos ao erário.

15.Nas suas alegações de defesa, o ex-superintendente não rebateu nenhum dos dados informados pela CGU, e que constam dos autos, quanto à movimentação dos dormentes, entradas, saídas e saldos.

16.A empresa Salinas Construções e Projetos Ltda., beneficiária dos pagamentos impugnados, foi validamente citada, mas não compareceu aos autos, devendo, portanto, ser considerada revel, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

17.Assim sendo, mostra-se coerente a proposta da unidade técnica de rejeitar as alegações de defesa de José Lúcio Marcelino de Jesus e de condená-lo, solidariamente com a empresa Salinas Construções e Projetos Ltda., ao ressarcimento aos cofres da CBTU/AL dos débitos apurados, que totalizam R$ 232.272,00.

II

Ato Impugnado	Responsáveis Solidários	Participação
2 - Contratação da empresa Salinas Construções e Projetos Ltda., mediante a Tomada de Preços 014/GELIC/06, para aquisição de pedra britada, tendo em vista a presença de indícios de fraude no procedimento licitatório, indicando tratar-se de licitação montada com o objetivo de desviar recursos dos cofres da CBTU/AL, não tendo sido devidamente comprovada a entrega do material adquirido.	José Lúcio Marcelino de Jesus	**Idem** Ato nº 1.
	Haylton Lima Silva Júnior	**Idem** Ato nº 1.
	Damião Fernandes da Silva	**Idem** Ato nº 1.
	Clodomir Batista de Albuquerque	**Idem** Ato nº 1.
	Salinas Construções e Projetos Ltda.	**Idem** Ato nº 1.

18.Em relação a esse ato, em que pesem os indícios que lastreiam a cognição sobre o vícios no processo licitatório (incompatibilidade do objeto social da empresa para o fornecimento de pedra britada; a licitante vencedora foi a única empresa a apresentar proposta), o qual se processou no exercício anterior ao que se examina, a apuração do suposto prejuízo (R$ 37.424,63) restou insubsistente, segundo a unidade técnica, pelo seguinte motivo: "*muito embora na totalidade do período auditado pela CGU exista uma grande sobra de pedra britada, que não justificaria a aquisição em questão, não há como atribuir débito especificamente no exercício de 2007, haja vista o equilíbrio entre a pedra britada recebida e a utilizada neste exercício*".

19.Portanto, acolho a proposta da Secex/AL de afastar a responsabilidade dos ex-dirigentes da CBTU/AL e da empresa em relação a esse ato, sem prejuízo das possíveis imputações e cominações nas contas do exercício de 2006.

III

Ato Impugnado	Responsáveis Solidários	Participação
3 - Contratação da Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda., mediante a Dispensa de Licitação 012/GELIC/06, para a execução de serviços de manutenção da via permanente, tendo em vista a presença de indícios de fraude, indicando tratar-se de operação montada com o objetivo de desviar recursos dos cofres da CBTU/AL, não tendo sido devidamente comprovada a execução dos serviços contratados.	José Lúcio Marcelino de Jesus	Como superintendente, autorizou a dispensa da licitação.
	Clodomir Batista de Albuquerque	Autor da planilha orçamentária que resultou em prejuízos à CBTU/AL.
	Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda.	Beneficiária dos pagamentos decorrentes da dispensa indevida.

20.Nos autos (peça 27, pp. 127-180), foram verificadas as seguintes constatações relacionadas com esse ato impugnado:"*a) preço da pedra britada significativamente superior à média das outras aquisições realizadas em 2006, resultando em sobrepreço de R$ 28,70 p/m³, o que gerou um prejuízo estimado em R$ 17.220,00, em valores históricos, aos cofres da CBTU/AL; b) inconsistência dos preços de referência dos itens de serviço 'carga/descarga de dormentes' e 'escavação manual', comparando-se com os preços contratados para os mesmos serviços na Dispensa de Licitação 010/GELIC/06, o que gerou um prejuízo calculado em R$ 13.424,40 aos cofres da CBTU/AL; c) sobrepreço em itens de*

serviço, tendo como parâmetro os preços praticados nas superintendências regionais da CBTU nos estados de Pernambuco, Rio Grande do Norte e Paraíba, o que teria ocasionado um prejuízo de R$ 26.695,00 aos cofres da CBTU/AL; d) contratação e pagamento por serviços de retirada de entulho, que não podiam ser executados por razões técnicas; e) compra desnecessária de pedra britada, devido ao estoque presumidamente existente em razão de outras aquisições."

21.Relacionado a tais eventos e a indicar que a contratação estaria servindo para o desvio de recursos dos cofres da companhia, há o fato relatado pelo Ministério Público Federal - MPF da ocorrência "*de diversos depósitos nas contas de Adeílson Teixeira Bezerra, ex-superintendente da CBTU/AL, de seus parentes e de pessoas e empresa a ele relacionadas, de familiares de Bérgson Aurélio Farias, ex-empregado da CBTU, e de Clodomir Batista de Albuquerque, então funcionário da CBTU/AL, em seguida ao crédito das ordens bancárias correspondentes à contratação em questão, com recursos sacados da empresa beneficiária desses créditos, verificados com base no cruzamento dos dados bancários autorizado pela Justiça.*"

22.A Empremac foi devidamente citada para apresentar defesa ou recolher o débito atinente a essa irregularidade, mas quedou-se silente, devendo ser considerada revel para todos os efeitos, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

23. O ex-titular da CBTU/AL José Lúcio Marcelino de Jesus, em sua defesa manifestou-se tão somente com as alegações genéricas de que as contratações eram precedidas do parecer jurídico e que agiu de boa-fé.

24. Por seu turno, Clodomir Batista de Albuquerque, citado por ter sido o autor da planilha orçamentária com preços superdimensionados, que resultou na contratação com sobrepreço, e, por conseguinte, no superfaturamento, argumentou, em suma, que as apurações seriam carentes de lastro, supostamente em razão da inexistência nos autos de "*perícia mercadológica*" e pelo fato de as cotações utilizadas pelo TCU não servirem de fundamento, por terem sido extraídas de outras unidades da federação.

25.Sobre esse argumento, permito-me transcrever o seguinte trecho da instrução do auditor da Secex/AL, por seu caráter esclarecedor: "*Como também já se demonstrou, comparando-se os custos unitários de outros itens de serviço contratados pela CBTU/AL com os preços médios praticados pela própria companhia nos estados de Pernambuco, Paraíba e Rio Grande do Norte, a CGU, apurou sobrepreço em diversos itens (...). Não procede a alegação de que os preços de referência não são adequados por serem de outros estados do Nordeste, porque estamos falando de serviços de baixíssima especialização, como capina e roço manual, acerto de perfil de lastro e nivelamento, onde não existem diferenças tecnológicas ou de equipamentos, ou características regionais, que possam justificar tamanha discrepância de preço.*"

26.Portanto, devem ser rejeitadas as defesas apresentadas com a consequente condenação solidária dos responsáveis ao ressarcimento da quantia de R$ 57.339,40.

IV

Ato Impugnado	Responsáveis Solidários	Participação
4 - Contratação da Empremac, mediante a Tomada de Preços 001/GELIC/07, para a execução de serviços de manutenção da via permanente, tendo em vista a presença de indícios de fraude no procedimento licitatório, com o objetivo de desviar recursos dos cofres da CBTU.	José Lúcio Marcelino de Jesus	Como superintendente, autorizou e homologou o resultado da tomada de preços.
	Jefferson Calheiros da Rocha Júnior	Como gerente de operações, solicitou os serviços da Tomada de Preços 001/GELIC/07.
	Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda.	Beneficiária do sobrepreço no contrato decorrente da Tomada de Preços 001/GELIC/07.

27. A empresa contratada Empremac, embora regularmente citada, não compareceu aos autos, devendo ser considerada revel, conforme dispõe a Lei Orgânica do TCU.

28.O principal indício de que essa contratação teve objetivos espúrios foi a constatação pelo MPF de um depósito na conta de Adeílson Teixeira Bezerra, ex-superintendente da CBTU/AL, proveniente de saque na conta da empresa Empremac, no mesmo dia do crédito da ordem bancária, referente ao pagamento de serviços relacionados à avença.

29.O prejuízo relacionado a esse ato foi apurado pela Controladoria-Geral da União (CGU), que concluiu ter havido sobrepreço, em função das seguintes constatações: "*o preço unitário de referência do serviço 'carga e descarga de dormentes de madeira' foi contratado na tomada de preços em questão, datada de 21/1/2007, a R$ 2,89 por dormente; o mesmo serviço foi contratado a R$ 1,07 no Convite 002/GELIC/07, de 24/1/2007, ou seja, apenas quatro dias depois; comparando-se os custos unitários de outros itens de serviço contratados pela CBTU/AL nesta tomada de preços, com os preços médios praticados pela própria CBTU nos estados de Pernambuco, Paraíba e Rio Grande do Norte, apurou-se sobrepreço em diversos itens (acerto de perfil de lastro; correção de bitolas; capina manual; roça manual; limpeza de valetas; e nivelamento)*".

30.Todavia, ao sanear os autos, a Secex/AL fez alguns ajustes nas planilhas elaboradas pela CGU "*para se considerar como 'preço parâmetro' de comparação para apuração de sobrepreço o maior preço médio praticado nas outras superintendências da CBTU, nos anos de 2005 a 2007, posição mais favorável aos responsáveis*". Ao final, foi estimado sobrepreços e superfaturamentos que totalizam R$ 142.390,00, em valores de 2007, relativos a: "*carga e descarga de dormentes, no valor de R$ 9.100,00; e acerto de perfil de lastro, correção de bitolas, capina manual, roço manual, limpeza de valetas e nivelamento, no montante total de R$ 133.290,00*".

31.Mais uma vez o ex-superintendente José Lúcio, em sua defesa, limitou-se a alegar, genericamente, que as licitações eram conduzidas pela Gerência de Licitações e Contratos e que eram analisadas pela Gerência Jurídica, antes de serem homologadas por ele, e que sempre agiu de boa-fé. Destarte, em sintonia com as ponderações que fiz nos itens 8 e 9 deste voto, suas alegações devem ser rejeitadas.

32.Já a situação de Jefferson Calheiros da Rocha Júnior é diferente, pois sua responsabilidade nesse ato deve ser afastada porquanto, como ele apenas assinou o pedido do serviço, não há como definir um nexo de causalidade entre seu ato e o superdimensionamento de preços.

33. Assim sendo, o ex-dirigente José Lúcio Marcelino de Jesus deve ser condenado, em solidariedade com a empresa, ao ressarcimento dos referidos valores impugnados, que somam R$ 142.390,00.

V

Ato Impugnado	Responsáveis Solidários	Participação
5 - Contratação da Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda., mediante o Convite 002/GELIC/07, para a execução de serviços de manutenção da via permanente, tendo em vista a presença de indícios de fraude no procedimento licitatório, com o objetivo de desviar recursos dos cofres da CBTU.	José Lúcio Marcelino de Jesus	Como superintendente, autorizou, definiu a modalidade e homologou o convite.
	Clodomir Batista de Albuquerque	Responsável pela elaboração da planilha orçamentária que ocasionou os prejuízos à CBTU/AL.
	Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda.	Beneficiária do sobrepreço no contrato decorrente do convite 002/GELIC/07.

34. A empresa contratada e beneficiária dos pagamentos indevidos foi citada mas não se manifestou, devendo ser considerada revel.

35.As alegações de defesa de José Lúcio Marcelino de Jesus para esse ato repetem os argumentos apresentados para os acima examinados.

36. Por seu turno, Clodomir Batista de Albuquerque, citado solidariamente, como autor da planilha orçamentária com preços superdimensionados, igualmente, em cota singela, apenas argumentou que por tratar-se de serviços de baixíssima especialização, como capina e roço manual, acerto de perfil de lastro, limpeza de valetas e nivelamento, onde não existem diferenças tecnológicas ou de equipamentos, ou características regionais, não se poderia justificar discrepâncias de preços.

37. No entanto, em contraste com os sintéticos argumentos das defesas, as seguintes constatações feitas pelo Controle Interno robustecem a impugnação do ato e a apuração do débito: "*em 2007 foram realizadas as seguintes licitações para serviços de manutenção de via férrea (Tomada de Preços 001/GELIC/07, autorizada em 29/1/2007, e o Convite 002/GELIC/07, em 24/1/2007); pelas datas citadas conclui-se que foram certames simultâneos; como a soma dos valores licitados em 2007 ultrapassa o limite de R$ 150.000,00, previsto na alínea 'a' do inciso I do art. 23 da Lei 8.666/1993, não poderia ter sido utilizada a modalidade convite no Processo Licitatório 002/GELIC/07; essa conduta contrariou o disposto no § 5º do artigo* ***retro*** *citado, por se tratarem de serviços da mesma natureza e no mesmo local que podiam ser realizados conjunta e concomitantemente com os serviços licitados por meio da Tomada de Preços 001/GELIC/07; o fracionamento da despesa e o uso da modalidade indevida e menos rigorosa de licitação revela, em regra, o direcionamento do certame, no caso, à empresa Empremac, já vencedora da tomada de preços acima referida e empresa que efetuou significativas transferências de dinheiro para as contas de empregados da CBTU; comparando-se os custos unitários de itens de serviço contratados pela CBTU/AL neste convite, com os preços médios praticados pela própria CBTU nos estados de Pernambuco, Paraíba e Rio Grande do Norte, apurou-se sobrepreço em diversos deles*".

38.A Secex/AL, após fazer os necessários ajustes nos cálculos da CGU, para evitar, inclusive, um questionamento sobre a ortodoxia das apurações, concluiu que, para esse caso, o valor total do débito, decorrente de sobrepreço, foi de R$ 23.894,60.

39.Destarte, como as alegações de defesa não conseguiram refutar as evidências apuradas pela CGU e revisadas pela unidade técnica, devem ser elas rejeitadas com a consequente condenação em débito solidário dos referidos ex-dirigentes e da Empremac.

VI

Ato Impugnado	Responsáveis Solidários	Participação
7 - Contratação da empresa Terceirizadora Santa Clara Ltda., mediante o Contrato 007/2004/CBTU/STU/MAC, firmado em 19/2/2004, para a prestação de serviços de limpeza, copa e conservação de instalações e trens.	José Lúcio Marcelino de Jesus	Estimou o custo dos serviços com sobrepreço e, como superintendente, autorizou e assinou os termos aditivos de prorrogação de nº 13 a 19.
	José Queiroz de Oliveira	Ex-gerente de administração e finanças, que assinou todos os termos aditivos de prorrogação de prazo
	Terceirizadora Santa Clara Ltda.	Beneficiária do sobrepreço.

40.Os seguintes elementos demonstram que o ato estava eivado de vícios, a justificar as devidas imputações: "*o valor global mensal do Contrato 007/CBTU/STU/MAC estava superdimensionado em 36%; ou seja, o valor cobrado pela Terceirizadora Santa Clara Ltda., no final do contrato, perfazia R$ 45.319,04, 36% maior do que a média dos preços globais mensais apresentados pe1as empresas que foram habilitadas na Tomada de Preços 18/06/GELIC/STU-MAC/CBTU, que foi de R$ 28.869,01; com a extrapolação do limite da modalidade de licitação, mediante o artifício de prorrogações continuadas do prazo contratual, ficou claro que a adoção do prazo contratual de apenas dois meses visou a permitir que o valor estimado do convite (R$ 79.000,00) ficasse dentro do limite da modalidade (R$ 80.000,00), para depois estender a vigência do contrato para 35 meses, com a assinatura de uma sequência de dezoito termos aditivos; no presente processo estão sendo imputados apenas os débitos decorrentes do*

superfaturamento ocorrido e pago no exercício de 2007, resultantes dos aditivos de prazo que estenderam a vigência do contrato com sobrepreço (firmado em 2004), totalizando R$ 32.900,06".

41.A empresa Terceirizadora Santa Clara Ltda., citada solidariamente por ser beneficiária dos pagamentos com sobrepreço, não compareceu aos autos, sendo, portanto, considerada revel, devendo-se dar prosseguimento ao feito.

42.Novamente, os argumentos de defesa de José Lúcio Marcelino de Jesus não são capazes de refutar as constatações apuradas pela CGU.

43.Não se deve admitir, como supõe o ex-dirigente, que sucessivas prorrogações possam ser justificadas com o simples argumento da necessidade de se "*contornar problemas orçamentários até que fosse realizada nova licitação, visando evitar descontinuidade dos serviços de limpeza nas estações e prédios administrativos da CBTU/AL*", pois os autos demonstram evidências de o que houve foi um mero artifício para permitir a realização da modalidade de licitação menos rigorosa e mais conveniente, explicitando propósitos ilegítimos.

44. Igualmente, devem ser recusadas as alegações de José Queiroz de Oliveira, citado solidariamente, de que se baseou em pareceres técnicos e jurídicos e de que a aposição de uma segunda assinatura em instrumentos contratuais era uma mera formalidade, decorrente das normas da empresa. No âmbito da Administração Pública, onde, precipuamente, o que se gerencia são os ativos e os interesses do cidadão, há que se ter em mente a necessidade do duplo controle dos atos administrativos. Decorre disso, por exemplo, a necessidade da segregação de funções e poderes, a segunda assinatura e a não vinculação automática e ingênua dos atos de gestão a pareceres técnicos e jurídicos. Ao contrário do que pensa o ex-dirigente, no manuseio dos escassos recursos públicos não deve haver espaço para atos de suposta mera formalidade, pois se assim fossem classificados, estariam em conflito com o princípio da eficiência e, por isso, deveriam ser eliminados.

45.Portanto, em não se apresentando defesas embasadas em argumentos e documentos fidedignos, devem ser rejeitadas as alegações dos ex-dirigentes para que sejam eles condenados, em solidariedade entre si e com a empresa beneficiária, ao ressarcimento aos cofres da CBTU dos valores devidamente apurados, que, no exercício de 2007, totalizaram R$ 32.900,06.

VII

Ato Impugnado	Responsáveis Solidários	Participação
8 - Sobreposição dos objetos dos Contratos 012/2006/CBTU e 028/2004/CBTU, firmados com a empresa Command Informática Ltda. (manutenção preventiva e corretiva de impressoras e monitores, no primeiro, e assistência técnica preventiva e corretiva em microcomputadores, no segundo), durante o período de vigência concomitante dos contratos de 12/5/2006 a 9/9/2007, o que resultou em prejuízos aos cofres da CBTU/AL.	José Lúcio Marcelino de Jesus	Como superintendente, autorizou e firmou o Contrato 012/2006/CBTU/STU/MAC.
	Haylton Lima Silva Júnior	Emitiu o Pedido de Prestação de Serviço PPS 002/GEPLA/06, solicitando a contratação de serviço de manutenção preventiva e corretiva de impressoras e monitores da CBTU/AL, que já possuía cobertura contratual.
	José Queiroz de Oliveira	Como gerente de administração e finanças, firmou o Contrato 012/2006/CBTU/STU/MAC.
	Command Informática Ltda.	Beneficiária dos pagamentos indevidos.

46. Sobre esse ato, a CGU apurou que o Contrato 012/2006 teve a vigência estendida até 12/5/2008, mas foi encerrado em 9/9/2007, por não atender mais ás necessidades da CBTU/AL, que, ao ser indagada pelo Controle Interno quanto ao motivo da rescisão, informou que havia entendimento de que o seu objeto conflitava com o do Contrato 028/2004 e que os serviços daquele estavam sendo prestados pela Command Informática, sem acréscimo financeiro. Tal fato, levou a Controladoria-Geral à conclusão de que teria havido sobreposição contratual, com prejuízo à companhia no valor de R$ 33.354,00, referente ao exercício de 2007.

47.A empresa Command Informática Ltda., citada solidariamente como beneficiária dos pagamentos indevidos, não compareceu aos autos, devendo ser considerada revel.

48. O responsável Haylton Lima Silva Junior, também citado solidariamente pela emissão do pedido de prestação de serviço solicitando a contratação de serviço de manutenção preventiva e corretiva de impressoras e monitores, alegou que o ato deveria ser questionado à gerência jurídica da época e à área solicitante do serviço. Tal argumento deve ser rechaçado, uma vez que além solicitar uma contratação supostamente desnecessária ele, também, fez o pedido de aditivo para o preço, reajustando o contrato em 20%. Ou seja, não se poderia eximi-lo com base em pareceres jurídicos, pois cabia a ele, malgrado os pareceres favoráveis, verificar a oportunidade e a necessidade da contratação.

49.Para essa impropriedade, José Lúcio Marcelino de Jesus defendeu-se argumentando que o Contrato 012/2006 tratava apenas dos **softwares** (manutenção dos programas) e que o 028/2004 estava relacionado a **hardwares** (manutenção dos equipamentos, micros e impressoras) e, que, esse último não teria sido firmado na sua gestão.

50. Nessa mesma linha, defendeu-se o ex-gerente de José Queiroz de Oliveira, arguindo, em suma, que os objetos contratuais eram diferentes.

51.Não obstante, as frágeis defesas, a unidade técnica ponderou que o dano não foi caracterizado de forma inexorável.

52.Assiste razão à Secex/AL, pois não há como inferir que os valores integrais pagos em 2007 no âmbito de um contrato foram desnecessários, em razão de que o mesmo serviço estaria sendo prestado no Contrato 28/2004, pois os objetos eram distintos.

53.Há também o fato de a nova direção da CBTU/AL e a empresa Command terem acordado em rescindir um dos contratos e reunir os objetos em um único outro, o que não significa, necessariamente, que estavam ocorrendo pagamentos desnecessários, pois o avanço da informática corporativa, as garantias estendidas e a opção pela troca dos equipamentos ao final da garantia, devem ter reduzido o custo dos serviços.

54.Ademais, a opção por manter o Contrato 28/2004 deve decorrer do fato de que, embora com valor mensal maior, ele previa a assistência na área de **software** e rede corporativa. Portanto, exigir o ressarcimento dos valores é correr no enriquecimento sem causa da CBTU/AL.

VIII

55.Houve, também, o chamamento em audiência em razão da seguinte irregularidade "*favorecimento à empresa Hidramec Engenharia e Manutenção Ltda., que resultou vencedora de todos os certames licitatórios e dispensas de licitação, destinados à contratação de serviços de manutenção do material rodante realizados em 2007*".

56.Sobre essa impropriedade, a Secex/AL consignou que a execução de serviços de manutenção e reparos de locomotivas e carros de passageiros não fazia parte do objeto social da empresa contratada, que se dedicava claramente ao ramo da construção civil e serviços correlatos. Assim sendo, o convite realizado para firma que não atua no ramo do objeto licitado contraria o § 3º do art. 22 da Lei 8.666/1993 e, por conseguinte, implicou no favorecimento da vencedora e no indício de direcionamento do resultado do certame. Ocorreram, ainda, outras impropriedades tais como apresentação de documentação com data de expedição posterior à licitação e fracionamento indevido de despesas.

57A unidade técnica, então, ao observar que as defesas apresentadas foram evasivas, a exemplo do ocorrido para as citações, propôs rejeitar as razões de justificativa dos responsáveis José Lúcio Marcelino

de Jesus, Haylton Lima Silva Júnior, Damião Fernandes da Silva e Clodomir Batista de Albuquerque, por considerar que elas não colacionaram elementos fidedignos para sanear a irregularidade a eles atribuída.

58.Realmente, mais uma vez os ex-gestores tentam se imiscuir de suas atribuições tentando jogar o fardo para outros setores (gerência jurídica e de licitações e contratos) ou alegando desconhecimento técnico, dificuldades orçamentárias e necessidade de cumprimento de ordens superiores. Acolho, pois, o entendimento da Secex/AL de rejeitar suas razões de justificativa e, por conseguinte, aplicar-lhes a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, que estipulo em R$ 5.000,00.

59.Para todos os seguintes responsáveis, em razão da condenação à devolução aos cofres da CBTU de valores, arbitro as seguintes respectivas multas proporcionais aos débitos:

Responsável	Total dos Débitos	Valor da Multa
José Lúcio Marcelino de Jesus	R$ 479.796,06	R$ 96.000,00
Clodomir Batista de Albuquerque	R$ 81.234,00	R$ 16.000,00
José Queiroz de Oliveira	R$ 32.900,06	R$ 6.500,00
Salinas Construções e Projetos Ltda.	R$ 223.272,00	R$ 44.600,00
Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda.	R$ 223.624,00	R$ 44.700,00
Terceirizadora Santa Clara Ltda.	R$ 32.900,06	R$ 6.500,00

60.Para o ex-superintendente da CBTU/AL José Lúcio Marcelino de Jesus, a unidade técnica propõe, ainda, a aplicação da sanção prevista no art. 60 da Lei Orgânica do Tribunal, ou seja, inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública. Em virtude disso, trago os autos à apreciação deste Plenário.

61.Embora reconheça que esse responsável, pelo conjunto dos ímprobos atos e pela função de dirigente máximo da entidade, mereça uma reprimenda maior, deixo de acolher a penalidade suplementar a ele alvitrada, para que se guarde coerência com os demais processos da CBTU/AL, que envolvem gestores e fatos similares, nos quais não houve a aplicação dessa sanção.

62.Em epílogo, destaco que estes autos, bem como outros já encerrados, tramitando e em fase recursal, que tratam de fatos análogos envolvendo a companhia, os quais tiveram origem em representação da CGU (TC 006.728/2008-2) sobre irregularidades praticadas nos exercícios de 2002 a 2007, têm correlação direta com as seguintes lides: ação penal ordinária (Processo 0010291-16.2009 - 15ª Vara Criminal da Capital, da Justiça do Estado de Alagoas) por crimes praticados por empregados públicos (da CBTU/AL) contra a Administração; e ação civil pública por atos de improbidade administrativa (Processo 0006290-33.2008.4.05.8000 - 4ª Vara da Seção Judiciária Federal do Estado de Alagoas), proposta pelo Ministério Público Federal e pela União.

Por todo o exposto, voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2659/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 017.184/2010-0

2. Grupo II - Classe de Assunto IV - Prestação de Contas Anual (exercício de 2007)

3. Responsáveis: José Lúcio Marcelino de Jesus (CPF 287.087.844-34), ex-Superintendente da CBTU/AL; Clodomir Batista de Albuquerque (CPF 377.900.644-87), ex-Gerente de Manutenção da CBTU/AL; José Queiróz de Oliveira (CPF 140.494.905-44), ex-Gerente de Administração e Finanças da CBTU/AL; Jefferson Calheiros da Rocha Júnior (CPF 420.755.054-20); ex-Gerente de Operações da CBTU/AL; Damião Fernandes da Silva (CPF 140.143.604-82), Valber Paulo da Silva (CPF 470.063.584-34), Haylton Lima Silva Júnior (CPF 787.301.394-49), ex-membros da Comissão de Licitação da CBTU/AL; Salinas Construções e Projetos Ltda. (CNPJ 05.559.104/0001-54), Terceirizadora Santa Clara Ltda. (CNPJ 04.963.564/0001-80), Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda. (CNPJ 70.029.202/0001-41), Command Informática Ltda. (CNPJ 06.011.298/0001-11) e Omega 3000 Suprimentos para Ferrovias Ltda. (CNPJ 06262494/0001-69)

4. Unidade: Superintendência de Trens Urbanos de Maceió/AL - CBTU/AL
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Lucas Rocha Furtado,
7. Unidade Técnica: Secex/AL
8. Advogados constituídos nos autos: Gustavo Igor Vasconcelos Lopes Calheiros (OAB/AL 9393), Aristênio de Oliveira Jucá Santos (OAB/AL 3148), Carlos Henrique Barbosa de Sampaio (OAB/AL 1626) e Sandra de Almeida Silva (OAB/AL 6521)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de prestação de contas da Superintendência de Trens Urbanos de Maceió/AL - CBTU/AL apartada da prestação de contas do exercício de 2007 da Companhia Brasileira de Trens Urbanos.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 1º, inciso I; 16, incisos II e III, alíneas "b" e "c", e §§ 2º e 3º 18, 19 e 23, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 1º, inciso I, e 214, incisos II e III, do Regimento Interno, em:

9.1. julgar regulares com ressalva as contas de Valber Paulo da Silva, dando-lhe quitação;

9.2. julgar irregulares as contas de José Lúcio Marcelino de Jesus, Clodomir Batista de Albuquerque, José Queiroz de Oliveira, Damião Fernandes da Silva e Haylton Lima Silva Júnior, bem como das empresas Salinas Construções e Projetos Ltda., Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda. e Terceirizadora Santa Clara Ltda.;

9.3. condenar José Lúcio Marcelino de Jesus, solidariamente com os responsáveis abaixo indicados, ao pagamento das respectivas quantias especificadas, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento das dívidas aos cofres da Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU), atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data dos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor:

9.3.1 Salinas Construções e Projetos Ltda.:

Valor Original (R$)	Data da Ocorrência
80.617,20	9/2/2007
300,00	12/2/2007
142.354,80	15/5/2007

9.3.2 Clodomir Batista de Albuquerque e Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda.:

Valor Original (R$)	Data da Ocorrência
57.339,40	10/4/2007
23.894,60	14/5/2007

9.3.3 Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda.:

Valor Original (R$)	Data da Ocorrência
27.758,78	15/5/2007
43.589,89	6/6/2007
31.280,22	2/8/2007
4.000,00	22/8/2007
15.179,78	1/11/2007
3.789,28	1/11/2007
12.131,83	1/11/2007
4.660,22	26/11/2007

9.3.4. José Queiroz de Oliveira e Terceirizadora Santa Clara Ltda.:

Valor Original (R$)	Data da Ocorrência

16.450,03	31/1/2007
16.450,03	28/2/2007

9.4. aplicar, individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 a José Lúcio Marcelino de Jesus, no valor de R$ 96.000,00 (noventa e seis mil reais), Clodomir Batista de Albuquerque, no valor de R$ 16.000,00 (dezesseis mil reais), José Queiroz de Oliveira, no valor de R$ 6.500,00 (seis mil e quinhentos reais), Salinas Construções e Projetos Ltda., no valor de R$ 44.600,00 (quarenta e quatro mil e seiscentos reais), Empremac - Empresa de Manutenção e Construção Ltda., no valor de R$ 44.700,00 (quarenta e quatro mil e setecentos reais), e Terceirizadora Santa Clara Ltda., no valor de R$ R$ 6.500,00 (seis mil e quinhentos reais), com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento dos montantes aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data deste acórdão até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.5. aplicar a multa individual prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992 a José Lúcio Marcelino de Jesus, Haylton Lima Silva Júnior, Damião Fernandes da Silva e Clodomir Batista de Albuquerque, no valor de R$ 5.000,00 (cinco mil reais), fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data deste acórdão até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.6. excluir Jefferson Calheiros da Rocha Júnior, Command Informática Ltda. e Omega 3000 Suprimentos para Ferrovias Ltda. da relação processual;

9.7. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentam, à Procuradoria da República no Estado de Alagoas e à Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU), para as providências pertinentes.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2659-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro (Relator) e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC 019.659/2013-0

Natureza: Pedido de Reexame (em Representação)

Recorrentes: Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial – Departamento Nacional e Serviço Social da Indústria – Departamento Nacional

Unidades: Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial – Departamento Nacional e Serviço Social da Indústria – Departamento Nacional

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES EM CONCORRÊNCIA CONJUNTA PARA CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSULTORIA E ASSESSORIA DE IMPRENSA. ADOÇÃO DA MODALIDADE TÉCNICA E PREÇO COM EXCESSIVA VALORAÇÃO DA PONTUAÇÃO TÉCNICA. PROIBIÇÃO DE SOMATÓRIO DE ATESTADOS. RESTRIÇÃO À COMPETITIVIDADE. ADOÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR. CONFIRMAÇÃO DE PARTE DAS IRREGULARIDADES. PERDA DE OBJETO DA CAUTELAR. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÃO. CIÊNCIA DAS IRREGULARIDADES ÀS ENTIDADES LICITANTES. PEDIDO

DE REEXAME. CONHECIMENTO. INSUFICIÊNCIA DOS ARGUMENTOS. NÃO PROVIMENTO. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de reexame interposto, em peça única, pelo Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial – Departamento Nacional e pelo Serviço Social da Indústria – Departamento Nacional em face do Acórdão nº 743/2014-Plenário, transcrito a seguir:

"*9.1. conhecer da representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos para a espécie, com fundamento nos arts. 237, inciso VII, e parágrafo único, do Regimento Interno/TCU;*

9.2. considerar prejudicada a medida cautelar determinada nestes autos, ante a perda de seu objeto, com a revogação da licitação pelo Sesi-Senai/DN;

9.3. considerar a representação parcialmente procedente, em face da confirmação de parte dos indícios de irregularidade apontados;

9.4. dar ciência ao Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - Departamento Nacional e ao Serviço Social da Indústria - Departamento Nacional acerca das seguintes irregularidades no edital da Concorrência Conjunta Sesi-Senai 10/2013:

9.4.1. no item 4.5.2 do edital, adoção de licitação do tipo técnica e preço sem justificativas suficientes e adequadas para a distribuição de peso 7 para a nota técnica e peso 3 para a avaliação do preço (norma infringida: Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi/Senai, artigos 2º e 8º, § 2º, e jurisprudência do Tribunal de Contas da União - Acórdãos 1.782/2007, 503/2008, 29/2009, 2.017/2009, 1.488/2009, 327/2010 e 1.041/2010, todos do Plenário);

9.4.2. nos itens 4.6.2.1, 'b', do edital e 11.3.2 do Termo de Referência, proibição do somatório de atestados para fins de comprovação de tempo de experiência profissional (norma infringida: Lei 8.666/1993, artigos 3°, § 1°, inciso I, e 30, § 5°, e jurisprudência do Tribunal de Contas da União - Acórdãos 167/2006, 1.110/2007 e 1.052/2012, 342/2012, todos do Plenário; Acórdão 1.544/2008 da Primeira Câmara);

9.4.3. no item 3.9.2 do edital, exigência de a licitante, como critério de qualificação técnica, possuir equipe técnica de profissionais, com tempo de experiência e qualificação indicada, em número suficiente para desenvolver o trabalho, impondo ônus desnecessário antes da contratação, vez que, apesar de não exigir formalmente o vínculo empregatício ou contratual, tal exigência impõe, efetivamente, ônus ao licitante, uma vez que precisariam não apenas indicar o profissional, como também obter dele compromisso de composição da equipe técnica responsável pelos trabalhos objeto do contrato (item 3.11 e Anexo I-C do edital), situação que, na prática, impõe à licitante o estabelecimento de vínculo com o profissional indicado (norma infringida: Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi/Senai, art. 2º, e jurisprudência do Tribunal de Contas da União - Acórdãos 600/2011, 727/2012, 526/2013 e 126/2013, todos do Plenário, Acórdão 2.575/2008-TCU-1ª Câmara, e Súmula 272/2012);

9.4.4. nos itens 4.6.1.1 e 4.6.2.1 do edital, previsão de critérios restritivos para pontuação de atestados técnicos, como atestar execução de serviços com o mínimo de cem empregados, sendo que exigência de atendimento a entidades industriais e educacionais deve observar critérios de razoabilidade e proporcionalidade na pontuação do quesito, estar precedida de justificativa suficiente e adequada (norma infringida: Lei 8.666/1993, artigos 3°, § 1°, inciso I, e 30, § 5°, e jurisprudência do Tribunal de Contas da União - Acórdãos 351/2002, 103/2008, 2.579/2009 e 1.982/2010, todos do Plenário; e Acórdão 3.556/2008-TCU-2ª Câmara);

9.5. dar ciência ao Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - Departamento Nacional e ao Serviço Social da Indústria - Departamento Nacional de que:

9.5.1. a ausência de justificativa pertinente e adequada para a mensuração dos serviços por homem/hora (item 14.1 do Termo de Referência - Anexo I do edital, e itens 4.1 e 4.2 da Minuta do Contrato - Anexo IV do Edital) contraria jurisprudência deste Tribunal (Acórdãos 667/2005 e 786/2006,

ambos do Plenário, e Acórdão 4.156/2013-TCU-2ª Câmara) acerca das modalidades de execução contratual de produtos e serviços;

9.5.2. no edital da Concorrência Conjunta 10/2013 foi notada a ausência de mecanismos para a devida remuneração dos serviços no modelo adotado, tendo em vista que:

9.5.2.1. não foram previstos critérios/mecanismos a serem utilizados para calcular/estimar, previamente à ordem de serviço o volume de horas necessárias para a realização de cada trabalho específico;

9.5.2.2. não foram previstos critérios para aferir a adequação dos serviços/produtos solicitados nas ordens de serviço, contrariando jurisprudência do TCU (Acórdãos 667/2005 e 187/2014, ambos do Plenário);

9.6. determinar ao Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - Departamento Nacional e ao Serviço Social da Indústria - Departamento Nacional que, caso optem por promover nova licitação em substituição à Concorrência Conjunta 10/2013, se abstenham de incluir cláusulas editalícias que contenham as irregularidades elencadas neste acórdão;

9.7. dar ciência deste acórdão à representante, aos Departamentos Nacionais do Serviço Social da Indústria (Sesi) e do Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (Senai); e

9.8. arquivar o presente processo."

2. Os autos tratam de representação, com pedido de cautelar, acerca de possíveis irregularidades ocorridas na Concorrência Conjunta nº 10/2013, do tipo técnica e preço, cujo objeto é a contratação de empresa especializada para a prestação de serviços de consultoria e assessoria de imprensa, análise de noticiário, monitoramento e planejamento de ações em redes sociais para promover os programas e projetos do Serviço Social da Indústria (Sesi) e do Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (Senai).

3. A representante, Ideorama Comunicação Ltda.-EPP, alegou que foram incluídas no edital exigências que causariam restrição da competitividade da licitação, relativas ao critério de pontuação para valoração das propostas e à demonstração da capacidade técnica das licitantes.

4. Foi adotada medida cautelar para suspender a licitação ou, caso o contrato já tivesse sido assinado, para que não fosse executado. Com a revogação da licitação, a cautelar perdeu o objeto. Da análise dos elementos constantes dos autos, foi prolatado o acórdão ora recorrido.

5. O exame preliminar de admissibilidade concluiu pelo conhecimento do recurso. Quanto ao mérito, apresento trecho da instrução de peça 85, com a qual se puseram de acordo os dirigentes da Serur:

"***EXAME TÉCNICO***

4.Delimitação do recurso

4.1.Constitui objeto do recurso examinar as seguintes questões:

a) se o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993 se aplica às entidades integrantes do Sistema S;

b) se é possível, ante a perda de objeto da representação, expedir determinação ao ente jurisdicionado;

c) se é possível ao Tribunal de Contas da União expedir determinações genéricas e que se assemelham aos julgamentos em sede de processos de consulta;

d) se a adoção de peso 7 para a nota técnica e peso 3 para a avaliação de preço em licitações do tipo técnica e preço frustra o caráter competitivo do certame;

e) se a exigência de tempo de experiência mínima de cinco anos prestando serviços para um mesmo cliente é desarrazoada;

f) se a exigência de comprovação de profissionais aptos a prestar os serviços licitados por meio da apresentação de termo de compromisso desses profissionais com a empresa licitante restringe a competitividade do certame; e

g) se a modalidade de pagamento, por homens x hora, contraria a jurisprudência deste Tribunal.

5.Aplicabilidade do art. 113, § 1º, da Lei 8.666/93 às entidades integrantes do Sistema S

5.1.Os recorrentes sustentam que é posicionamento pacífico desta Corte que a Lei 8.666/1993 não se aplica às entidades que compõem o Sistema S, que regem suas aquisições por meio de regulamentos

próprios, de modo que, não sendo habilitadas a representarem a esta Corte por força de sua Lei Orgânica ou de seu Regimento Interno, as licitantes, como a autora da representação que deu origem aos presentes autos, não têm legitimidade para tanto.

5.2.Assim, requerem o não conhecimento da presente representação.

Análise

5.3.Não assiste razão aos recorrentes. Ocorre que não é a primeira vez que os recorrentes levantam a questão da legitimidade de empresas licitantes oferecerem representação a esta Corte em face de licitações promovidas por elas, tendo, nos autos do TC 032.818/2010-6, ao prolatar o Acórdão 307/2011-TCU-Plenário, o Tribunal decidido conhecer daquela representação com base nas seguintes razões que constam da Proposta de Deliberação oferecida pelo Relator:

'2.No tocante às questões preliminares invocadas pelo agravante, informo que o Tribunal de Contas da União, pelo seu Plenário e no exercício de suas competências, decidiu que as entidades do Sistema S, ao adotar regulamento próprio, deveriam fazê-lo de conformidade com as diretrizes da Lei 8666/93. Uma das diretrizes dessa lei é, exatamente, a possibilidade de o licitante representar acerca das irregularidades ao competente órgão de controle. Não se pode, então, por meio do regulamento licitatório aprovado internamente, afastar a diretriz de controle dos atos da licitação, nem o direito de representação que assiste aos licitantes e a qualquer cidadão.

3.Não obstante a inexistência, nos regulamentos de licitações e contratos, de previsão da possibilidade de provocação dos órgãos de controle por parte de quem se sentir prejudicado, esses regulamentos são obrigados a seguir os princípios basilares da Administração Pública e do direito administrativo: o princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado e o princípio da indisponibilidade do interesse público. Desses dois princípios derivam os princípios da oficialidade, o princípio da verdade material e o princípio do formalismo moderado que regem e norteiam os atos processuais praticados pelo Tribunal de Contas da União.

4.Assim, ao citar o dispositivo legal para conhecimento da representação, este Tribunal apenas busca o enquadramento legal que melhor se assenta ao direito de representação dos licitantes, na existência do vácuo legislativo que permitiu ao Sistema S utilizar-se de regulamentos próprios. O direito de representação e a função de controle são decorrentes de princípios intrínsecos previstos na própria Carta Constitucional.

5.Ademais, com a intenção de proporcionar poderes ao TCU para agir independentemente da provocação de terceiros, a Constituição Federal, em seu art. 71, atribuiu à Corte de Contas a competência de realizar, por iniciativa própria, inspeções e auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, nas unidades administrativas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário.

6.Como consequência desta competência constitucional, uma característica intrínseca dos processos no Tribunal de Contas da União consubstancia-se na faculdade desta Corte poder agir de ofício, sem precisar sequer ser provocado por interessados em causas de direitos disponíveis ou mesmo indisponíveis.

7.Ressaltando esta característica, o legislador ordinário conferiu ao TCU, por meio do art. 41 da Lei 8.443/92, a seguinte competência:

Art. 41. Para assegurar a eficácia do controle e para instruir o julgamento das contas, o Tribunal efetuará a fiscalização dos atos de que resulte receita ou despesa, praticados pelos responsáveis sujeitos à sua jurisdição, competindo-lhe, para tanto, em especial:

I - acompanhar, pela publicação no Diário Oficial da União, ou por outro meio estabelecido no regimento interno:

a) (...);

b) os editais de licitação, os contratos, inclusive administrativos, e os convênios, acordos, ajustes ou outros instrumentos congêneres, bem como os atos referidos no art. 38 desta lei;

8.Finalmente, caso se aceite a argumentação do agravante, estaríamos perante a situação esdrúxula em que mero regulamento interno elaborado por entes supervisionados estaria afastando dispositivos legais e constitucionais que dão poderes aos órgãos de controle para promover sua fiscalização.

9.Portanto, não há como prosperar as preliminares trazidas pelo agravante no sentido de que o comando previsto no parágrafo primeiro do artigo 113 da Lei 8.666/93 não se aplica aos Serviços Sociais Autônomos, tampouco que a representante tenha se equivocado ao provocar o TCU para decidir sobre questão que deve ser objeto de exame do Poder Judiciário.'

5.4.Assim, tendo em vista que a questão jurídica dos presentes autos não diverge da ocorrida no citado acórdão, não há razões para se acatar o argumento recursal.

6.Possibilidade, ante a perda de objeto da representação, de expedir determinação ao ente jurisdicionado

6.1.Os recorrentes argumentam que o procedimento licitatório foi revogado antes do julgamento de mérito da presente representação, o que importa no não conhecimento da mesma ante a perda de objeto, trazendo arestos desta Corte, do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça em processos em que se verificou perda superveniente de objeto.

Análise

6.2.Os argumentos não podem ser acatados. Ocorre que em relação aos processos cíveis de competência do Poder Judiciário vigora o princípio da inércia da jurisdição, o que pressupõe o fim do processo judicial caso ocorra a perda superveniente do objeto posto em juízo, pois, sendo este um dos elementos da ação, não há outra solução a ser dada no âmbito do processo cível, de modo que os precedentes trazidos pelos recorrentes estranhos a esta Corte não lhe aproveitam.

6.3.Já em relação ao processo de competência deste Tribunal, conforme bem demonstrado no trecho do voto condutor do Acórdão 307/2011-TCU-Plenário, citado no item 5.3 da presente instrução, esta Corte não está adstrita ao objeto que deu origem aos presentes autos, podendo agir de ofício no exercício do controle externo que exerce sobre, dentre outros, os recorrentes, eis que gerem recursos públicos.

*6.4.Desse poder decorre, dentre outros, o poder de expedir determinações quando verificado ilegalidades como as constatadas nos presentes autos e que, importante que se frise, somente foram suprimidas do ordenamento jurídico pela revogação da licitação após a adoção da cautelar, ato praticado pelo Relator **a quo** após ouvidos os recorrentes, e depois de não lograrem êxito no agravo por eles protocolado contra aquela cautelar. De modo que a revogação da licitação no citado estágio processual demonstra, ou ao menos permite que se deduza, ter sido ato praticado não para a correção das ilegalidades apontadas pelo Tribunal, mas para dar fim aos presentes autos.*

6.5.Assim, agiu dentro de suas competências legais e constitucionais esta Corte ao expedir a determinação ora questionada, mesmo havendo sido revogada a licitação, tudo com base, ademais, em sua função pedagógica.

7.Possibilidade do Tribunal de Contas da União expedir determinações genéricas e que se assemelham aos julgamentos em sede de processos de consulta

7.1.Alegam os recorrentes que, em virtude da revogação do processo licitatório que deu origem aos presentes autos, a determinação ora questionada não foi expedida em face de caso concreto o que, em seus entendimentos, se assemelharia à resposta em processo de consulta.

7.2.Nesse sentido afirmam que a licitante que representou a esta Corte também carece de legitimidade para o início do processo de consulta e que o resultado final do julgamento não visou corrigir um caso concreto, mas vinculou sua atuação em processos licitatórios futuros, o que pressupõe julgamento da tese levantada, o que também se amolda a processo de consulta.

Análise

7.3.Novamente os argumentos recursais não procedem. O que esta Corte deliberou e votou nos autos foi baseado em caso concreto, embora tenha a licitação sido revogada antes do julgamento final.

7.4.Nos processos de consulta, a resposta desta Corte é baseada não numa situação concreta, mas numa tese jurídica acerca da aplicação de norma legal ou regulamentar e não constitui prejulgamento de fato ou caso concreto como se verifica nos presentes autos.

7.5.Quanto aos efeitos da determinação, que alegam os recorrentes não se aterem a uma situação jurídica em concreto, devendo seus efeitos se estenderem a todas as outras licitações a serem por elas promovidas, é da própria natureza das determinações expedidas por esta Corte que assim ocorra, sob pena de perda de sua finalidade de correção de atos futuros.

7.6.Caso se dirigissem somente a situações pretéritas haveria pouca necessidade de serem expedidas, pois bastaria ao Tribunal avaliar a gravidade da falta cometida pelo administrador para resolver apená-lo ou não, mas, ao contrário, as determinações visam corrigir não só os atos jurídicos já praticados, mas evitar que as ilegalidades constatadas voltem a ocorrer no futuro, com por exemplo, o que consta do Acórdão 7.148/2010-TCU-2ª Câmara, com a redação dada pelo Acórdão 2.526/2012-TCU-2ª Câmara, no qual foi determinado ao Senai/DN que:

'abstenha-se de incluir em contratos cláusulas que prevejam que a contratante efetue o pagamento de passagens, hospedagens, diárias e deslocamentos aos contratados, quando os serviços forem prestados na localidade onde se encontra sediada a entidade, obedecendo aos princípios básicos constantes do seu Regulamento de Licitações e Contratos.'

7.7.Ou seja, a determinação foi adotada com base em caso concreto, mas projetou seus efeitos para o futuro, evitando, assim, que a ilegalidade voltasse a ser cometida, justamente o que se verificou no presente caso.

8.Frustração do caráter competitivo do certame ante a adoção de peso 7 para a nota técnica e peso 3 para a avaliação de preço em licitações do tipo técnica e preço

8.1.Afirmam os recorrentes que a adoção de critérios diferenciados para a nota técnica encontra respaldo na extrema importância para as garantias das entregas do objeto licitado e da qualidade dos serviços a serem prestados, além de encontrarem respaldo legal no que dispõe os arts. 2º e 8º, § 2º, do Regulamento de Licitações e Contratos por eles elaborado, sendo desnecessária a determinação ora combatida, pois a disciplina da definição dos critérios de técnica e preço já foi regulamentada internamente.

<u>Análise</u>

8.2.A questão foi corretamente enfrentada pelo Tribunal na fase processual anterior e, nesta oportunidade, os recorrentes insistem nos mesmos argumentos já apreciados sem trazer quaisquer elementos novos que fundamentem seu inconformismo com a deliberação vergastada, o que, dada a correção do posicionamento anterior, não permite qualquer mudança de entendimento por parte desta Corte de Contas.

8.3.Sobre a questão, assim consta da Proposta de Deliberação acolhida pelo Tribunal:

'21. Conforme já aduzi anteriormente nestes autos, no Acórdão 526/2013 – Plenário este Tribunal deixou assente não serem suficientes justificativas de que a atividade publicitária tem muitos fatores críticos para sua execução a justificar uma técnica com valoração mais que o dobro do preço ofertado. Tamanha disparidade deveria ser justificada mediante estudo capaz de sustentá-la, de modo a afastar a contraposição de pesos pela relação 6 x 4 ou de paridade entre as propostas, na relação técnica x preço. Não basta que haja justificativa no processo, necessita ela efetivamente dar sustentação ao tipo adotado, ou seja, a justificativa deve ser razoável e adequada.

22. Conforme já tive oportunidade de expor, por ocasião da apreciação do agravo interposto contra a cautelar deferida nestes autos, a justificativa para a adoção dos pesos indicados no edital não se revelou adequada para tamanha disparidade, nem observou o entendimento deste Tribunal explicitado em deliberação especialmente dirigida às então agravantes, tendo em vista o que restou consignado no referido Acórdão 526/2013 – Plenário, envolvendo essas mesmas entidades:

'De acordo com a jurisprudência deste Tribunal, para 'a distribuição privilegiada de peso em favor da nota técnica deveria restar caracterizada a complexidade do certame e o impacto sobre os

preços contratados', estando acompanhada de estudo demonstrando que a disparidade verificada é justificável (item 33 do relatório e 11 do voto condutor do Acórdão 1.488/2009-Plenário). Ainda de acordo com esse acórdão, 'a simples adoção da licitação do tipo 'técnica e preço' já proporciona a contratação de propostas de melhor qualidade, uma vez que a técnica passa a compor a nota final do certame, abrindo possibilidade para que, a despeito de apresentarem custos superiores, empresas com técnica mais apurada vençam a disputa' (item 15 do voto). Esse também é o entendimento constante dos Acórdãos 1.782/2007, 29/2009, 2017/2009, 327/2010 e 1.041/2010, todos do Plenário, dentre outros.' (destaquei) 23. Por ocasião do referido julgado este Tribunal já havia determinado às referidas entidades (Sesi/Senai – DN), que se abstivessem de prever, em caso de licitação do tipo técnica e preço, excessiva valoração atribuída ao quesito "técnica", em detrimento do "preço", sem amparo em justificativas técnicas suficientes que demonstrem sua necessidade, uma vez que a adoção de critério desproporcional pode acarretar prejuízo à competitividade do certame e à obtenção da proposta mais vantajosa, observando o art. 2º do Regulamento de Licitações e Contratos do Sesi/Senai (subitem 9.1.6 do Acórdão 526/2013 - Plenário).'

8.4.Dessa forma, o argumento não merece acolhida.

9.Não razoabilidade de exigência de tempo de experiência mínima de cinco anos prestando serviços para um mesmo cliente

9.1.Afirmam os recorrentes que o edital de licitações e o termo de referência não proibiam o somatório de atestados para fins de pontuação no quesito técnica ao contrário do que restou apontado no acórdão recorrido, mas exigiam a comprovação de experiência que lhes assegurasse a qualidade dos serviços licitados.

<u>Análise</u>

9.2.Equivocam-se os recorrentes ao interpretarem a parte dispositiva do acórdão vergastado. Ocorre que não restou impugnada qualquer restrição ao somatório de atestados, mas a impossibilidade de as licitantes apresentarem atestados que comprovassem a prestação de serviços similares aos licitados por período inferior a cinco anos a um mesmo cliente.

9.3.Conforme bem analisado pela Unidade Técnica responsável pela instrução inicial do feito, não há qualquer razoabilidade em indeferir a apresentação e pontuação de atestados que comprovem a prestação de serviços por prazo inferior a cinco anos, assim se manifestando o Auditor em sua instrução (peça 60, p. 8):

'6.7. O exame da argumentação ofertada, realizado por este Tribunal, foi no sentido de que as justificativas ofertadas não demonstraram a pertinência inequívoca da exigência, pois se vislumbrou ser possível que empresas que tenham executado o tipo dos serviços licitados, por menor tempo, possam atender as necessidades do Sesi e Senai, quanto à continuidade e qualidade requeridas para o presente objeto. No voto condutor do Acórdão 3.267/2013-TCU-Plenário (peça 44, p. 6), restou consignado o seguinte sobre esta questão:

'45. Outrossim, ainda carece de justificativa adequada a proibição do somatório de atestados para fins de comprovação de tempo de experiência profissional. (...)

46. Por esse critério, seria pontuada uma empresa responsável pela prestação de serviços a um único cliente, por cinco anos consecutivos, ao passo que outra empresa, com carteira de dezenas de clientes, porém com contratos de até quatro anos, não seria pontuada. Não vejo, portanto, como aferir a qualidade dos serviços prestados por ambas as empresas, como deseja o Sesi/Senai, mediante tal critério. Sem um estudo adequado, poder-se-ia inferir, por exemplo, em linha diversa da exigida no edital, que a prestação de serviços a vários clientes, ainda que em períodos de contratos inferiores a cinco anos, implicaria o reconhecimento do mercado acerca da qualidade da prestação dos serviços, haja vista a dimensão e a diversificação da carteira de clientes, denotando ampla aceitação da empresa no mercado. O que respaldaria quaisquer desses critérios seriam estudos capazes de embasar referidas afirmativas ou referidas exigências, ou a solicitação de apresentação de atestado de qualidade técnica na prestação dos serviços junto a outras instituições. (...)'

9.4.Assim, embora pudesse ocorrer o somatório de atestados, esses somente poderiam ser aceitos caso comprovassem a prestação de serviços a um mesmo cliente por período mínimo de cinco anos, o que fere preceitos da Lei 8.666/1993 de observância obrigatória pelos recorrentes, dentre os quais o da seleção da proposta mais vantajosa para a administração.

10.Restrição da competitividade do certame ante a exigência de comprovação de profissionais aptos a prestar os serviços licitados por meio da apresentação de termo de compromisso desses profissionais com a empresa licitante

10.1.Alegam os recorrentes que a exigência de apresentação de termo de compromisso firmado por profissionais aptos a prestarem os serviços licitados não impõe qualquer ônus às licitantes antes da contratação, pois não se exigiu o vínculo empregatício, prática vedada pela jurisprudência desta Corte, e está de acordo com práticas usuais no mercado.

Análise

10.2.Tais argumentos também já foram analisados e considerados insuficientes para afastar a irregularidade em exame quando da instrução que deu origem à medida cautelar de suspensão do curso da licitação (peça 28), tendo o Relator ***a quo*** *assim se manifestado na proposta de deliberação que negou provimento ao agravo (peça 44):*

'43. Em que pese não exigir formalmente o vínculo empregatício ou contratual, como alegado pelos recorrentes, tal exigência impõe, efetivamente, ônus ao licitante, uma vez que precisará não apenas indicar o profissional, como também obter dele compromisso de composição da equipe técnica que fará os trabalhos objeto do contrato, situação que, na prática, impõe à licitante o estabelecimento de vínculo com o profissional indicado.'

10.3.A exigência impõe ônus antecipado sem a correspondente garantia de que o participante venha a ser o vencedor do certame, o que pode afastar inúmeros interessados.

10.4.Ademais, para que os recorrentes não fiquem a mercê de maus licitantes e tenham maior garantia acerca do pessoal da contratada, cabe a eles disporem, no edital e, sobretudo, no contrato que vier a ser celebrado, sobre as condições dos profissionais necessários à realização dos serviços, podendo, inclusive, estipular no contrato as penalidades específicas para o caso de descumprimento das condições requeridas no edital, como, por exemplo, multa crescente por dias de atraso em apresentar o rol dos profissionais necessários à realização dos serviços e, até, a possibilidade, nos casos mais extremos, de a contratada ser declarada inidônea para contratar com a Administração Pública Federal.
10.5.Assim, a questão foi corretamente enfrentada pelo Tribunal na fase processual anterior.

11.Contrariedade à jurisprudência deste Tribunal quanto à modalidade de pagamento por homens x hora

11.1.Alegam os recorrentes que o precedente utilizado pelo Tribunal para considerar irregular o pagamento por homens x hora na licitação por eles promovida não se aplica ao objeto daquele certame, além de trazer norma aplicável apenas à Administração Pública direta e indireta, não alcançando, portanto, as entidades integrantes do Sistema S.

11.2.Nesse sentido, informam que o precedente diz respeito à contratação de serviços de tecnologia da informação, distinto do objeto por elas licitado, que seria de assessoria de imprensa, que, por sua vez, encontra-se devidamente mensurado tanto no edital de licitação como no termo de referência.

Análise

11.3.Não assiste razão aos recorrentes. Ocorre que o precedente utilizado pelo Tribunal, apesar de referir-se a serviços de tecnologia da informação, apresenta entendimentos reiterados desta Corte no sentido de se determinar aos seus jurisdicionados a adoção de metodologias de mensuração que privilegiem a remuneração das contratadas por resultados e que eliminem a possibilidade de remunerar as empresas com base na quantidade de horas trabalhadas (Acórdão 667/2005-TCU-Plenário, Acórdão 786/2006-TCU-Plenário e Acórdão 4.156/2013-TCU-2ª Câmara).

11.4.Também não é correto o entendimento trazido na peça recursal de que a norma que determina a mensuração dos serviços prestados por produto não se aplica a eles e, portanto, podem mensurar os

serviços por horas trabalhadas, isso porque, embora a eles assista razão em relação à não aplicação da norma às entidades que compõem o Sistema S, tal preceito visa assegurar a observância de vários princípios que devem ser por eles, na qualidade de gestoras de recursos públicos, respeitados, a exemplo dos princípios da eficiência, da economicidade e da seleção da proposta mais vantajosa.

11.5.Ademais, apesar de argumentarem que os serviços licitados não podem ser mensurados por produto entregue, há vários itens constantes do edital de licitações que demonstram justamente o contrário, conforme citado pelo Relator ***a quo*** *em sua proposta de deliberação:*

'29. Por fim, no que tange ao modo de remuneração do contrato, se por produto ou mediante 'homem x hora', não foi esclarecido, no prazo oportunizado de quinze dias para a manifestação do Sesi/Senai, sobre as questões remanescentes indicadas na instrução, nem demonstrado, detalhadamente, os serviços que seriam realizados e a impossibilidade de sua contratação mediante o pagamento pelo produto, em que pese várias das atividades previstas mais se aproximarem de produtos, segundo se depreende de suas indicações:

29.1 – atividade 1: serviços de consultoria e assessoria de imprensa;

29.2 – atividade 2: produção de ***newsletters****;*

29.3 – atividade 3: ***webdesign****;*

29.4 – atividade 4: produção de atividade diária de mídia;

29.5 – atividade 5: produção de relatório mensal de análise de mídia;

29.6 – atividade 6: monitoramento e análise de mídias sociais na internet;

29.7 – atividade 7: diagnóstico e plano de ação para mídias sociais na internet'

11.6.Por fim, quanto à alegação de que as normas que regem a licitação trazem mensuração correta da quantidade de horas necessárias para a prestação de cada um dos itens licitados, limitam-se os recorrentes a alegar, sem trazer qualquer indicação da correção de seus argumentos, motivo pelo qual não deve ser aceita.

CONCLUSÃO

12.Das análises anteriores conclui-se que:

a) embora o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993 não se aplique diretamente aos recorrentes, como norma que visa dar efetividade aos princípios que regem as licitações públicas e ante a ausência de norma similar em seus regulamentos de licitações e contratos, as participantes de licitações promovidas por entidades do Sistema S são legítimas a representar perante este Tribunal;

b) é possível que esta Corte, mesmo ante a perda de objeto da representação motivada pela revogação da licitação, expeça determinação ao ente jurisdicionado em virtude de seu poder-dever de agir de ofício;

c) não houve por parte desta Corte, no caso em apreço, qualquer expedição de determinações genéricas e que se assemelham aos julgamentos em sede de processos de consulta;

d) a adoção de peso 7 para a nota técnica e peso 3 para a avaliação de preço em licitações do tipo técnica e preço frustra o caráter competitivo do certame;

e) a exigência de tempo de experiência mínima de cinco anos prestando serviços para um mesmo cliente é desarrazoada;

f) a exigência de comprovação de profissionais aptos a prestar os serviços licitados por meio da apresentação de termo de compromisso desses profissionais com a empresa licitante restringe a competitividade do certame; e

g) a modalidade de pagamento por homens x hora contraria a jurisprudência deste Tribunal.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

13.Ante o exposto, submete-se à consideração superior a presente análise dos pedidos de reexame interpostos conjuntamente pelo Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial e pelo Serviço Social da Indústria contra o Acórdão 743/2014-TCU-Plenário, propondo-se, com fundamento no art. 48 da Lei 8.443/1992:

a) conhecer dos recursos e, no mérito, negar-lhes provimento;

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

b) comunicar o teor da decisão que vier a ser proferida aos recorrentes e aos demais interessados."

É o relatório.

VOTO

O recurso em exame, apresentado em peça única, pode ser conhecido pelo Tribunal, ante o preenchimento dos requisitos de admissibilidade aplicáveis.

2. Quanto ao mérito, entendo que os recorrentes não conseguiram afastar as irregularidades que macularam a Concorrência Conjunta nº 10/2013, cujo objeto era a contratação de empresa especializada para a prestação de serviços de consultoria e assessoria de imprensa, análise de noticiário, monitoramento e planejamento de ações em redes sociais para promover os programas e projetos do Serviço Social da Indústria (Sesi) e do Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (Senai).

3. Consoante já decidido pelo Tribunal em outras oportunidades, não há restrição a que os licitantes ofereçam representações a esta Corte, com fundamento no art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/93, em face de licitações conduzidas pelo Sistema S. O fato de as entidades integrantes do sistema terem regulamentos próprios de licitação não retira a possibilidade de controle dos atos da licitação, conferida aos licitantes e aos cidadãos.

4. Tampouco há qualquer irregularidade no fato de o Tribunal ter dado seguimento ao processo, mesmo depois da revogação do procedimento licitatório. Na verdade, o TCU deu ciência às entidades das irregularidades identificadas no edital de concorrência e determinou a ambas que, caso lançassem nova licitação para substituir a revogada, se abstivessem de incluir cláusulas com as irregularidades identificadas no processo. Desse modo, o Tribunal atuou em estrita conformidade com suas competências constitucionais, e ainda teve o cuidado de evitar que as mesmas ocorrências se repetissem em nova licitação, não havendo reparos a serem feitos quanto a esse ponto.

5. No tocante à frustração do caráter competitivo do certame devido à adoção do peso 7 para a nota técnica e 3 para o preço, os recorrentes não inovam em relação aos argumentos apresentados na fase processual anterior, devidamente analisados e refutados pelo Tribunal. O mesmo ocorre com relação à exigência de apresentação de termo de compromisso de profissionais aptos a prestar os serviços licitados, considerada imprópria pelo Tribunal.

6. Não se mostram adequados, ademais, os argumentos relativos ao modo de remuneração do contrato por homem/hora. Os precedentes mencionados pelo Tribunal, segundo os recorrentes, contemplariam objeto diverso, a contratação de serviços de tecnologia da informação, não podendo servir como referencial para a contratação em análise, de assessoria de imprensa. No entanto, os precedentes, embora se refiram à área de tecnologia da informação, trazem entendimento desta Corte no sentido de que se deve dar preferência à remuneração por produto, e que a mensuração dos serviços por homem/hora deve ser devidamente justificada. Ademais, o edital em tela, contrariamente ao alegado, traz diversos serviços passíveis de medição por produto, como apontado pelo Relator da deliberação recorrida.

7. Com relação ao tempo mínimo de experiência, ao contrário do afirmado pelos recorrentes, o Tribunal não proibiu o somatório de atestados, mas sim que cada atestado comprovasse a prestação de serviços a um mesmo cliente por um período mínimo de cinco anos, por considerar o critério restritivo à competitividade do certame, uma vez que pode afastar da licitação empresas detentoras de experiência superior àquelas que, individualmente, atendam o critério, não tendo o contratante apresentado qualquer estudo que desse embasamento a essa opção.

8. Cabe ressaltar, por fim, que as irregularidades apontadas pelo Tribunal têm como fundamento princípios constitucionais, de observância obrigatória por parte dos licitantes, a exemplo dos princípios da impessoalidade, da economicidade, da publicidade e da eficiência.

Ante o exposto, acolho o parecer da unidade técnica, pela negativa de provimento ao recurso, e voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto a este Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2660/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC-019.659/2013-0
2. Grupo I, Classe I – Pedido de Reexame (em Representação)
3. Recorrentes: Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial – Departamento Nacional e Serviço Social da Indústria – Departamento Nacional
4. Unidades: Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial – Departamento Nacional e Serviço Social da Indústria – Departamento Nacional
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidades Técnicas: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog) e Serur
8. Advogado constituído nos autos: Mauro Porto (OAB/DF 12.878)

9. ACÓRDÃO:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, em fase de pedido de reexame contra o Acórdão nº 743/2014-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 32, parágrafo único, 33 e 48 da Lei nº 8.443/1992, em:

9.1. conhecer do pedido de reexame para, no mérito, negar-lhe provimento;
9.2. notificar os recorrentes acerca desta deliberação.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2660-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro (Relator) e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE VII – PLENÁRIO
TC-034.677/2012-7
Natureza: Representação
Representante: Secob-1, atual SecobInfraurbana
Unidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT)

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO REALIZADA NO REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS (RDC) PARA A ELABORAÇÃO DE PROJETOS E EXECUÇÃO DAS OBRAS DO POSTO DE FRONTEIRA ENTRE O BRASIL E A GUIANA FRANCESA, NO ESTADO DO AMAPÁ. SUPOSTA UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE CONTRATAÇÃO INTEGRAL. CONHECIMENTO. ALTERAÇÃO DA LEI QUE INSTIUIU O RDC NO CURSO DO PROCESSO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. INOPORTUNA A EXPEDIÇÃO DE DETERMINAÇÕES, EM DECORRÊNCIA DAS MEDIDAS ADOTADAS EM PROCESSO DE AUDITORIA. INADEQUADA A APURAÇÃO DE RESPONSABILIDADE, DIANTE DA MODIFICAÇÃO NA LEGISLAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Este processo trata de representação da então Secob-1, atinente à Licitação 395/2012-00, promovida pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT) para a elaboração de projetos e execução das obras do posto de fronteira entre o Brasil e a Guiana Francesa, na Rodovia BR-156, no Estado do Amapá.

2. Reproduzo a instrução da SecobInfraurbana, que propõe conhecer da representação e considerá-la parcialmente procedente, nestes termos:

"*HISTÓRICO*

3. O edital foi publicado em 3/9/2012, utilizando-se do Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC), sob o regime de contratação integrada e com critério de julgamento por técnica e preço.

4. A representação da Secob-1 (peça 1), elaborada em 17/9/2012, acusou haver inadequação ao se utilizar o regime de contratação integrada para uma obra que seria simples e 'corriqueira' na construção civil, o que iria de encontro aos arts. 9º e 20, § 1º, da Lei 12.462/2011 (Lei do RDC).

5. Propôs-se a oitiva do DNIT, acolhida pelo Ministro-Relator (despacho à peça 3). Com efeito, instou-se a autarquia a se manifestar sobre a utilização do Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC), sem estarem presentes as justificativas técnicas e econômicas para sua contratação integrada, pelo critério de julgamento técnica e preço, contrariando os preceitos estabelecidos nos arts. 9º e 20, § 1º, ambos da Lei 12.462/2011.

6. Em seguida, o DNIT manifestou-se por meio do Ofício 1.080/2012/AUDINT-DNIT, de 15/10/2012 (peça 6), argumentando em resumo que:

- por não ser uma obra de grande complexidade, cuja estimativa orçamentária tem uma boa margem de precisão, com a contratação integrada, não se gastaria tempo com duas licitações: a do projeto e posteriormente a da obra;

- o parâmetro técnico e econômico a ser considerado pelo gestor público no uso da contratação integrada seria a identificação da necessidade de diminuição dos riscos para a Administração em face do objeto a ser contratado;

- por exigência do art. 9º, § 2º, III, no caso de contratação integrada, necessariamente, o julgamento deverá se dar por técnica e preço;

- a destinação exclusiva do critério de julgamento técnica e preço, previsto nos incisos I e II do art. 20, § 1º, é pertinente no caso de não estar se utilizando a contratação integrada.

7. A Secob-1, em instrução pretérita (peça 17), analisou os argumentos apresentados pelo DNIT, recomendando o encaminhamento dos autos ao gabinete do Ministro-Relator José Múcio Monteiro, com as seguintes propostas:

a) determinar ao DNIT, com fulcro no art. 45 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 251 do Regimento Interno do TCU, em decorrência de descumprimento do art. 20, § 1º, da Lei 12.462/2011, que:

a.1) somente se utilize do regime de contratação integrada, com o consequente julgamento por técnica e preço, para as obras nas quais seja necessário o emprego de diferentes metodologias/tecnologias de domínio restrito no mercado como fator preponderante para a finalidade da licitação e caracterização do objeto – o que não é o caso do posto de fronteira entre o Brasil e a Guiana Francesa, na Rodovia BR-156, que, portanto, não deve ser contratado por esse regime;

a.2) em caso de nova licitação para a obra em tela, encaminhe o edital com todos os seus anexos ao TCU, no prazo de 5 dias da publicação, para que se verifique o cumprimento desta determinação;

b) recomendar ao DNIT, com base no art. 250, III, do Regimento Interno do TCU, que, em seu normativo que definirá os parâmetros mínimos necessários à caracterização de um anteprojeto, observe as exigências das NBRs 13531/1995 e 13532/1995 quanto ao tema, em caráter subsidiário à Lei do RDC e ao Decreto 7.581/2011, tendo em vista o que prevê a Lei 4.150/1962;

c) dar ciência ao DNIT de que o anteprojeto anexo ao Edital de Licitação 395/2012-00 não apresenta todos os elementos necessários à sua caracterização, em desacordo com o previsto no art. 74, § 1º, do Decreto 7.581/2011, e com as exigências das NBRs 13531/1995 e 13532/1995, da ABNT;

d) arquivar o presente processo, nos termos do art. 40, inciso V, da Resolução TCU 191/2006, sem prejuízo do monitoramento da determinação a ser proferida.

8. Posteriormente, o DNIT juntou (peça 22) novos elementos visando demonstrar as justificativas técnicas e econômicas para a contratação integrada, pelo critério de julgamento técnica e preço, sendo encaminhados até esta SecobInfraurbana, por despacho ministerial, para manifestação sobre o mérito da representação, considerando posicionamento da Advocacia-Geral da União anexado a esse novo conjunto de documentos.

9. Por oportuno, registra-se que, em 19/10/2012, o DNIT promoveu sessão de recebimento das propostas relativas ao Edital 395/2012, contudo não houve interessados no certame, que, portanto, restou fracassado (peça 16).

10. Diante disso, em 26/11/2012, foi publicado o aviso de nova licitação, por meio do Edital 752/2012, com o mesmo objeto, regime de contratação e critério de julgamento do Edital 395/2012. A adjudicação e homologação daquela licitação foram publicadas em 18/3/2013.

11. Em decorrência desse novo processo licitatório, foi assinado o Contrato 261/2013, com extrato publicado em 7/5/2013, sendo que, até 15/7/2014, o valor executado acumulado da obra correspondia ao percentual de 80,34% do valor inicial contratado, conforme consulta à medição da obra extraída do SISDNIT.

12. Apesar da aparente perda do objeto ante o certame fracassado (Edital 395/2012), o Edital 752/2012 utilizou-se do mesmo objeto, regime de contratação e critério de julgamento. Assim, na presente instrução, será analisada a nova documentação apresentada à luz dos fatos ocorridos após a instrução anterior desta unidade técnica, especialmente alteração legal e nova jurisprudência deste Tribunal de Contas, com a consequente implicação na proposta de encaminhamento anterior.

EXAME TÉCNICO

I. Dos novos elementos apresentados

13. O DNIT juntou o Parecer da Advocacia-Geral da União AGU/RA-03/2012, proveniente de consulta (peça 22, p. 41-42) do Ministério do Planejamento, onde solicita entendimento a respeito do âmbito de abrangência do regime de contratação integrada, em face de aparentes contradições dos dispositivos constantes da lei que instituiu o RDC, no que diz respeito às hipóteses cabíveis para a sua utilização, concluindo (peça 22, p. 39) que:

a) a possibilidade de adoção do regime de contratação integrada não está subsumida às hipóteses de objeto previstas nos incisos I e II do art. 20; e

b) a Administração Pública poderá utilizar, preferencialmente, o Regime de Contratação Integrada, disciplinado pelo art. 9º, para a contratação de obras e serviços de engenharia, desde que essa opção seja técnica e economicamente justificável, sendo esta a única condicionante ***sine qua non*** *para se optar pela contratação integrada.*

14. Nessa mesma linha, o DNIT, por meio da Nota Técnica 30/2012/DIREX/DNIT, em síntese, entendeu (peça 22, p. 21) '(...) que a determinação formulada pela unidade técnica no sentido de somente se utilizar do regime de contratação integrada para as obras nas quais seja necessário o emprego de diferentes metodologias/tecnologias de domínio restrito no mercado padece de sustentação legal e doutrinária (...)'.

15. Ressalta-se que as conclusões do DNIT e da AGU, expostas acima, quanto ao enquadramento do objeto em análise no regime de contratação integrada, ocorreram tendo como parâmetro a redação anterior da Lei 12.462/2011, vigente à época de autuação dessa representação.

II. Nova redação da Lei do RDC: contratação integrada e julgamento por técnica e preço

16. A Lei 12.980/2014 trouxe nova redação ao art. 9º da Lei do RDC, definindo as condições de emprego para a contratação integrada:

'Art. 9º Nas licitações de obras e serviços de engenharia, no âmbito do RDC, poderá ser utilizada a contratação integrada, desde que técnica e economicamente justificada e cujo objeto envolva, pelo menos, uma das seguintes condições:

I – inovação tecnológica ou técnica;

II – possibilidade de execução com diferentes metodologias; ou

III – possibilidade de execução com tecnologias de domínio restrito no mercado.'

17. Ademais, a referida lei revogou o inciso III do § 2º do art. 9º da Lei 12.462/2011, que determinava a adoção do critério de julgamento por 'técnica e preço' nas licitações envolvendo o regime de contratação integrada no RDC.

18. Portanto, observa-se que, atualmente, a Administração Pública pode utilizar o regime de contratação integrada, desde que técnica e economicamente justificada, para as obras e serviços de engenharia cujo objeto envolva, pelo menos, uma das seguintes condições: a) inovação tecnológica ou técnica; b) possibilidade de execução com diferentes metodologias; c) possibilidade de execução com tecnologias de domínio restrito no mercado.

19. Além disso, o regime de contratação integrada pode se dar mediante o uso de outros critérios de julgamento das propostas, não mais se limitando à 'técnica e preço', cujas condicionantes se encontram previstas no art. 20 da lei.

III. Análise dos novos elementos e do parecer da AGU

20. Como transcrito, o DNIT sustentou que a determinação proposta pela unidade técnica em seu encaminhamento padeceria de sustentação legal e doutrinária.

21. Ocorre que, no lapso temporal entre a apresentação dos novos elementos pelo DNIT e a presente data, e após a modificação da Lei 12.462/2011, operada pela Lei 12.980/2014, prolatou-se o Acórdão 1.399/2014-TCU-Plenário, no âmbito do TC 012.287/2013-0. O processo tratou de relatório de auditoria com o objetivo de avaliar a regularidade de licitação para contratação integrada dos serviços de sinalização e segurança viária pelo programa BR-Legal.

22. Na ocasião o Pleno do TCU assim se pronunciou:

'9.1. determinar ao Dnit, nos termos do art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 e do art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, relativamente aos serviços de aplicação e manutenção de dispositivos de segurança rodoviária objeto do Edital 854/2012-00, no Estado de Rondônia, que:

9.1.1. condicione a aceitação dos projetos a serem apresentados pelas contratadas à sua compatibilização com o anteprojeto do certame, conforme art. 9º, § 2º, da Lei 12.462/2011, incluindo as seguintes características:

9.1.1.1. quantitativos de defensas, pórticos e semipórticos não inferiores aos de anteprojeto;

9.1.1.2. quantidades, para os serviços de sinalização horizontal, próximas daquelas previstas em anteprojeto, o que, para alguns trechos poderá resultar na necessidade de pintura de faixas ou instalação de tachas refletivas, antes que os parâmetros de desempenho estejam abaixo do mínimo aceitável, de modo que se obtenha uma vida residual maior ao final do contrato;

9.1.2. promova os ajustes necessários de modo que, nos termos dos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/1964, sejam evitados pagamentos em duplicidade para os serviços contidos no BR-Legal (sinalização e segurança viária) e nos demais contratos em andamento (conserva, Crema, restauração etc.), em especial:

9.1.2.1. os serviços de sinalização provisória incluídos tanto no Crema quanto no BR-Legal;

9.1.2.2. os serviços previstos no BR-Legal (Lote 22 do Edital 854/2012) e os contratos de implantação (616/2010, 667/2010 e 673/2010) para o segmento compreendido entre o km 177,05 e o km 382,20 da BR-429/RO;

9.2. dar ciência ao Dnit acerca das seguintes impropriedades e das seguintes orientações decorrentes do exame efetuado nestes autos sobre a contratação dos serviços de aplicação e manutenção de dispositivos de segurança e de sinalização rodoviária objeto do Edital 854/2012-00, no Estado de Rondônia:

9.2.1. os serviços do BR-Legal relativos à sinalização (horizontal e vertical) e dispositivos de segurança, licitados pelo Edital 854/2012, não preencheram os requisitos necessários à contratação integrada previstos em lei à época do lançamento da licitação, vez que obrigatoriamente realizada com a utilização do critério 'técnica e preço', para o qual deveriam ser observadas as exigências indicadas no § 1º do art. 20 da Lei 12.462/2011, de conformidade com o disposto no art. 9º, § 2º, inciso III, da Lei 12.462/2011, em sua redação original;

*9.2.2.atualmente, apenas os serviços que atendam pelo menos uma das condições constantes do art. 9º, **caput**, e incisos I a III, da Lei 12.462/2011, com redação dada pela MP 630/2013, podem ser licitados mediante o regime de contratação integrada;*

9.2.3. para o enquadramento da obra ou serviço de engenharia ao disposto no inciso II do art. 9º da Lei 12.462/2011, a 'possibilidade de execução mediante diferentes metodologias' deve corresponder a diferenças metodológicas em ordem maior de grandeza e de qualidade, capazes de ensejar uma real concorrência entre propostas envolvendo diversas metodologias, de forma a propiciar ganhos reais para a Administração, trazendo soluções que possam ser aproveitadas vantajosamente pelo Poder Público, de modo que os ganhos advindos da utilização da contratação integrada compensem o maior direcionamento de riscos aos particulares, não se prestando tal enquadramento em situações nas quais as diferenças metodológicas são mínimas, pouco relevantes ou muito semelhantes, como ocorre nos casos de serviços comuns, ordinariamente passíveis de serem licitados por outras modalidades, ou outros regimes;

(...)

9.3. dar ciência deste acórdão ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes e às empresas indicadas no item 3.2 deste acórdão, e

9.4. arquivar este processo, com fundamento no art. 169, inciso V, do RI/TCU.' (grifos acrescidos)

23. Em que pese a autarquia ter apresentado pedido de reexame em relação aos itens 9.1.1.1 e 9.1.2 do citado aresto, recurso ainda em análise neste Tribunal de Contas, não houve questionamento em relação aos demais itens. Assim, considera-se que os itens grifados na transcrição acima, ainda que na forma de ciência, suprem a determinação anteriormente proposta por esta unidade técnica, considerando seu teor de aplicação ao caso geral e sua adequação à nova redação do art. 9º da Lei 12.462/2011 – modificação nas condições de uso da contratação integrada e revogação da obrigatoriedade de julgamento por técnica e preço.

24. Quanto ao parecer da AGU, embora tal documento tenha sido elaborado com base na versão anterior da Lei 12.462/2011, verifica-se que foi analisado tanto na instrução que embasou o Acórdão 1.399/2014-TCU-Plenário, conforme observado em seu relatório e voto, quanto na oportunidade de prolação do Acórdão 1.510/2013-TCU-Plenário, no âmbito do TC 043.815/2012-0, tratando de relatório de auditoria que analisou o edital para contratação integrada das obras do aeroporto de Curitiba. Assim, não se considera oportuno realizar análises adicionais sobre o documento, pois tal empreitada não traria consequências para o deslinde do caso concreto.

IV. Impacto na proposta de encaminhamento anterior

25. Como citado, com a prolação do Acórdão 1.399/2014-TCU-Plenário, não se considera necessário expedir a determinação anteriormente proposta no sentido de que o DNIT só se utilize do regime de contratação integrada para as obras nas quais seja necessário o emprego de diferentes metodologias/tecnologias de domínio restrito no mercado como fator preponderante para a finalidade da licitação e caracterização do objeto.

26. Ademais, como a licitação em tela restou fracassada, tendo o órgão licitado novamente a obra, que se encontra próxima à sua conclusão, não cabe mais determinar o envio da documentação da nova licitação para análise, bem como dar ciência sobre a impropriedade do anteprojeto anexo ao Edital de Licitação 395/2012-00.

27. Com base no mesmo fundamento – proximidade de conclusão do objeto licitado –, e considerando ainda sua importância, ainda que se considere que a autarquia tenha utilizado novamente

a contratação integrada de forma indevida no segundo certame licitatório, por se tratar de obra comum, não há que se falar em nulidade ou empreender eventual apuração de responsabilidades. O assunto consiste em inovação legal ainda sem jurisprudência consolidada neste Tribunal. Ademais, deve-se levar em conta o advento do Acórdão 1.399/2014-TCU-Plenário, que orientou a autarquia sobre o entendimento descrito no item 25.

28. Também não se considera oportuno recomendar ao DNIT que observe as exigências das NBR 13.531/1995 e 13.532/1995 em seu normativo que definirá os parâmetros mínimos necessários à caracterização de um anteprojeto rodoviário. Tais normativos técnicos tratam da elaboração de projetos de edificações, não possuindo aplicação direta no 'negócio' do DNIT, construção, operação e manutenção de rodovias, ferrovias e hidrovias. Por fim, considerando-se que a Secretaria de Fiscalização de Obras Rodoviárias é a unidade técnica responsável por fiscalizar essa unidade jurisdicionada, avalia-se pertinente remeter cópia do acórdão decorrente desta instrução para aquela unidade especializada do TCU.

CONCLUSÃO

29. Em relação aos novos elementos trazidos aos autos pelo DNIT, conforme abordado no corpo desta instrução, considera-se que a prolação do Acórdão 1.399/2014-TCU-Plenário, no âmbito do TC 012.287/2013-0, tratando de relatório de auditoria com o objetivo de avaliar a regularidade de licitação para contratação integrada dos serviços de sinalização e segurança viária pelo programa BR-Legal, supre a determinação anteriormente proposta por esta unidade técnica no sentido de que o DNIT só se utilize do regime de contratação integrada para as obras nas quais seja necessário o emprego de diferentes metodologias/tecnologias de domínio restrito no mercado como fator preponderante para a finalidade da licitação e caracterização do objeto.

30. Quanto ao parecer da AGU, embora tal documento tenha sido elaborado com base na versão anterior da Lei 12.462/2011, verifica-se foi analisado tanto na instrução que embasou o Acórdão 1.399/2014-TCU-Plenário, quanto na oportunidade de prolação do Acórdão 1.510/2013-TCU-Plenário, no âmbito do TC 043.815/2012-0, tratando de relatório de auditoria que analisou o edital para contratação integrada das obras do aeroporto de Curitiba. Assim, não se considera oportuno realizar análises adicionais sobre o documento, pois tal empreitada não traria consequências para o deslinde do caso concreto.

31. Sobre as demais propostas lançadas na instrução pretérita desta unidade, considera-se não ser mais oportuno levá-las a cabo.

32. No entanto, considera-se necessário enviar, para conhecimento, cópia do acórdão resultante à Secretaria de Fiscalização de Obras Rodoviárias, que é a unidade técnica responsável por fiscalizar o DNIT.

BENEFÍCIOS DAS AÇÕES DE CONTROLE EXTERNO

[...]

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

34. Considerando a análise, submetem-se os autos à consideração superior, propondo encaminhá-los ao gabinete do Ministro-Relator, Exmo Sr. José Múcio Monteiro, no sentido de:

a) conhecer da presente representação, nos termos do art. 237, inciso VI, do Regimento Interno do TCU (RITCU), para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

b) encaminhar cópia do acórdão resultante à Secretaria de Fiscalização de Obras Rodoviárias; e

c) arquivar o presente processo, nos termos do art. 33 da Resolução TCU 259/2014 c/c o inciso V do art. 169 do Regimento Interno do TCU."

É o relatório.

VOTO

Examina-se a representação elaborada pela então Secob-1 em 17/9/2012, mediante a qual apontou suposta irregularidade na Licitação 395/2012-00, promovida pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT) para a elaboração de projetos e execução das obras do posto de fronteira entre o Brasil e a Guiana Francesa, na Rodovia BR-156, no Estado do Amapá.

2. O edital do certame, publicado em 3/9/2012, adotou o Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC), sob o regime de contratação integrada e com critério de julgamento por técnica e preço.

3. O Dnit foi chamado a se manifestar sobre a utilização dessa modalidade licitatória sem que houvesse justificativas técnicas e econômicas, em afronta aos arts. 9º e 20, § 1º, da Lei 12.462/2011.

4. Como resultado da análise dos elementos trazidos aos autos em razão da oitiva, a então SecobEdif (que sucedeu a Secob-1) propôs, entre outras medidas, que este Tribunal determinasse à autarquia que somente se utilizasse do regime de contratação integrada para as obras com o emprego de diferentes metodologias ou tecnologias de domínio restrito no mercado.

5. Considerando que, em seguida ao pronunciamento da SecobEdif, o Dnit apresentou novos elementos, entre os quais, um parecer da Advocacia-Geral da União (AGU) sobre o tema, entendi ser necessária novo exame da unidade técnica.

6. Assinalo que, nesse ínterim, o Dnit deu andamento ao certame, para o qual não se apresentaram interessados. Por consequência, foi lançada, em 26/11/2012, nova licitação, mediante o Edital 752/2012, que resultou, posteriormente, no Contrato 261/2013. Consta dos autos que, até 15/7/2014, haviam sido executados 80,34% dos serviços. Como o novo procedimento repetiu o objeto e as regras do anterior, na prática, não houve perda de objeto, não havendo prejuízo para a presente análise.

7. Importa ressaltar também que, no curso deste processo, foram promovidas modificações na Lei 12.462/2011, que instituiu o RDC. Este é o histórico de modificações no art. 9º, relacionadas ao presente processo:

a) O **caput**, na versão original:

"*Art. 9º Nas licitações de obras e serviços de engenharia, no âmbito do RDC, poderá ser utilizada a contratação integrada, desde que técnica e economicamente justificada.*"

b) Com a edição da Medida Provisória 630, publicada em 26/12/2013, foram incluídas três hipóteses para a utilização da contratação integrada:

"*Art. 9º Nas licitações de obras e serviços de engenharia, no âmbito do RDC, poderá ser utilizada a contratação integrada, desde que técnica e economicamente justificada e cujo objeto envolva, pelo menos, uma das seguintes condições:*

I - inovação tecnológica ou técnica;

II - possibilidade de execução com diferentes metodologias; ou

III - possibilidade de execução com tecnologias de domínio restrito no mercado."

c) A referida MP 630 foi convertida na Lei 12.980, em vigor desde 29/5/2014, que acrescentou a revogação do inciso III do § 2º do referido art. 9º, que exigia o critério de julgamento de técnica e preço em contratação integrada.

8. Enfim, como bem resumiu a SecobInfraurbana, de acordo com a legislação vigente, a adoção do regime de contratação integrada depende de justificativa técnica e econômica, além da verificação de uma destas condições quanto ao objeto: inovação tecnológica ou técnica; possibilidade de execução com diferentes metodologias; ou possibilidade de execução com tecnologias de domínio restrito no mercado. Ademais, não há a obrigatoriedade de utilização do critério de técnica e preço para o julgamento das propostas.

9. Quanto aos elementos aduzidos pelo Dnit – incluindo parecer da AGU –, referem-se à versão original da lei. Embora fosse defendido, na época, o entendimento de que, para a utilização do regime de contratação integrada, seria necessário apenas que essa escolha fosse técnica e economicamente justificável, o texto legal foi alterado, com o acréscimo de outros requisitos.

10. Tendo como base a nova redação legal, este Tribunal manifestou-se mediante o Acórdão 1.399/2014 – Plenário, no âmbito do TC-012.287/2013-0, que trata de auditoria no Dnit, atinente a

licitação para a contratação integrada. Foram feitas determinações e dadas orientações à entidade, entre elas as seguintes:

"*9.2.2.atualmente, apenas os serviços que atendam pelo menos uma das condições constantes do art. 9º, **caput**, e incisos I a III, da Lei 12.462/2011, com redação dada pela MP 630/2013, podem ser licitados mediante o regime de contratação integrada;*

9.2.3. para o enquadramento da obra ou serviço de engenharia ao disposto no inciso II do art. 9º da Lei 12.462/2011, a 'possibilidade de execução mediante diferentes metodologias' deve corresponder a diferenças metodológicas em ordem maior de grandeza e de qualidade, capazes de ensejar uma real concorrência entre propostas envolvendo diversas metodologias, de forma a propiciar ganhos reais para a Administração, trazendo soluções que possam ser aproveitadas vantajosamente pelo Poder Público, de modo que os ganhos advindos da utilização da contratação integrada compensem o maior direcionamento de riscos aos particulares, não se prestando tal enquadramento em situações nas quais as diferenças metodológicas são mínimas, pouco relevantes ou muito semelhantes, como ocorre nos casos de serviços comuns, ordinariamente passíveis de serem licitados por outras modalidades, ou outros regimes;"

11. Diante dessa manifestação do TCU, concordo com a posição da unidade técnica que não se faz necessário expedir determinações ou recomendações ao Dnit nesta ocasião.

12. Tampouco parece razoável atribuir responsabilidade aos gestores da autarquia pelos fatos em questão, visto que se trata de nova regra legal, mesmo considerando que o certame que sucedeu a licitação deserta tenha reproduzido o mesmo procedimento que, sob a ótica da redação atual da lei, é irregular.

13. Diante do exposto, por serem desnecessárias medidas corretivas ou punitivas, resta a esta Corte apenas manifestar-se a respeito do mérito da representação, que deve ser considerada parcialmente procedente e arquivada.

Assim sendo, acolho a proposta da unidade técnica e voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto a este Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2661/2014 – TCU – PLENÁRIO

1. Processo nº TC-034.677/2012-7
2. Grupo I, Classe VII – Representação
3. Representante: Secob-1, atual SecobInfraurbana
4. Unidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT)
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: SecobInfraurbana
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação relativa à Licitação 395/2012-00, promovida pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT) para a elaboração de projetos e execução das obras do posto de fronteira entre o Brasil e a Guiana Francesa, na Rodovia BR-156, no Estado do Amapá.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 235, **caput**, 237, inciso VII e parágrafo único, e 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU c/c o art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, em:

9.1 conhecer da presente representação para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2 arquivar o processo.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2661-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro (Relator) e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO II – CLASSE IV – Plenário
TC 041.555/2012-0

Natureza: Tomada de Contas Especial

Responsáveis: Maurício Hasenclever Borges, ex-diretor-geral do Dner, Wolney Wagner de Siqueira, ex-diretor de Engenharia Rodoviária - Dner, José Ribamar Tavares, ex-chefe do 15° Distrito Rodoviário Federal (15º DRF) - Dner, Francisco Augusto Pereira Desideri, ex-chefe da Divisão de Construção - Dner, Gerardo de Freitas Fernandes, ex-chefe do Serviço de Engenharia Rodoviária do 15º DRF - Dner , José Orlando Sá de Araújo, ex-chefe do R. 15/3 - 15° DRF – Dner e Íter Engenharia de Construções Ltda.

Unidade: Superintendência Regional do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes no Estado do Maranhão (Dnit/MA)

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. OBRAS DE RESTAURAÇÃO E CONSERVAÇÃO NA RODOVIA BR-226/MA. PROCESSO DE DISPENSA DE LICITAÇÃO PARA CONTRATAÇÃO EMERGENCIAL. SOBREPREÇO. ALEGAÇÕES DE DEFESA INSUFICIENTES PARA AFASTAR A IRREGULARIDADE. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. PRESCRIÇÃO DA APLICAÇÃO DE MULTA.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução de lavra de auditor da Secex-MA (peça 68), que obteve concordância dos dirigentes da unidade (peça 69):

"***INTRODUÇÃO***

1. Cuida-se de tomada de contas especial instaurada em observância ao item 9.1 do Acórdão 2.948/2011 – Plenário (peças 1, pp. 8-2, p. 36), por meio do qual, no julgamento de dispensas de licitação conduzidas pelo 15.° Distrito Rodoviário Federal do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (15.° DRF/DNER), atual Superintendência do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes no Maranhão (Dnit/MA), e tratadas no TC 005.741/2002-0, o Plenário do Tribunal de Contas da União, orientando-se por pareceres da Secretaria de Fiscalização de Obras e Patrimônio da União (Secob) e da Secretaria de Controle Externo no Maranhão (Secex/MA), identificou sobrepreço em faturas liquidadas e pagas sob o Contrato PG 234/96.

HISTÓRICO

2. O Contrato PG 234/96, com celebração no dia 16/12/1996 e aditamentos em 10/1/1997 e 17/3/1997 (peça 7, pp. 26-29, 36-37 e 45-46), objetivava a execução de serviços emergenciais de recuperação do corpo estradal na rodovia BR-226/MA, trecho entroncamento BR-316(B)-divisas PI/MA (Teresina-Timon) e MA/TO, tendo por contratada a sociedade empresária Íter Engenharia de Construções Ltda. (CNPJ 08.730.731/0001-02), que o 15° DRF escolhera com base no art. 24, IV, da Lei 8.666/1993, segundo documentação reunida no processo administrativo DNER 51250.001410/96- 55 (peças 6, pp. 2-8, p. 14).

3. As obras e serviços foram definitivamente recebidos mediante termo de 26/5/1999 assinado por servidores da contratante e por preposto da empreiteira (peça 8, pp. 3-4).

4. Do total de pagamentos realizados, estimaram-se diferenças positivas (débito por sobrepreço) e negativas (crédito a favor dos responsáveis) na execução do Contrato PG 234/96 (peça 3, pp.40 e 59, peça 4, peça 8, p. 16, peça 9, p. 8, e peça 10), ao final assimiladas e acatadas pelo Acórdão 2.948/2011-Plenário.

EXAME TÉCNICO

5. Conforme itens 1 a 36, 120 a 128 (peça 3, pp.1-10 e 37-40) e anexo XII (peça 4) da instrução da Secob e 10.6 da instrução da Secex/MA (peça 5, pp. 8-10), mais documentos relativos à despesa adunados nas peças 8 a 10, alvitrou-se, em instrução de 22/11/2012 (peça 12), citar solidariamente o ente empresarial Íter Engenharia de Construções Ltda. e os agentes públicos federais Francisco Augusto Pereira Desideri, Gerardo de Freitas Fernandes, José Orlando Sá de Araújo, José Ribamar Tavares, Maurício Hasenclever Borges e Wolney Wagner de Siqueira.

[...]

9. Abaixo, pontuam-se a irregularidade, as razões defensivas e o confronto analítico entre aquela e estas. Relembra-se, por necessário, que se quedaram silentes Francisco Augusto Pereira Desideri e Maurício Hasenclever Borges. Os dois, por tal motivo, incorreram em revelia, podendo, no entanto, beneficiar-se, se couber, da argumentação de resistência dos outros, ***ex vi*** *do art. 161 do Regimento Interno do TCU.*

I. Irregularidade e débito apontados *(peças 16* ***usque*** *22)*

I.1. Ocorrência

10. Existência de sobrepreço, conforme metodologia (critérios, composição de preços e preços unitários ajustados do Sicro) concebida pela Secretaria de Fiscalização de Obras e Patrimônio da União (Secob) e referendada pelo Acórdão 2948/2011/TCU/Plenário, em medições liquidadas e pagas sob o Contrato PG-234/96-00, pactuado no dia 16/12/1996 entre o DNIT e Íter Engenharia de Construções Ltda. como objetivo de executar serviços emergenciais de recuperação do corpo estradal na rodovia BR-226/MA, trecho entroncamento BR-316(B)-divisas PI/MA (Teresina-Timon) e MA/TO.

I.2. Débito

origem	*data da ocorrência*	*cifra diferencial (R$)*
97OB00546	*4/2/1997*	*162.512,08 (débito)*
97OB00140	*9/1/1997*	*130.891,65 (débito)*
97OB05310	*25/7/1997*	*55.866.97 (débito)*
98OB00179	*6/1/1998*	*-3.101,47 (crédito)*
1999OB1137	*12/3/1999*	*-707,55 (crédito)*
1999OB1137	*12/3/1999*	*2.828,70 (débito)*

II. Defesa dos responsáveis e respectiva análise

11. Seguem-se defesa dos responsáveis não atingidos pela contumácia e respectivo exame técnico.

II.1. Defesa da sociedade empresária Íter Engenharia de Construções Ltda. *(peça 52)*

12. Em sua petição contestatória, alega:

12.1. preliminarmente:

a) caberia, no âmbito do TCU, o reconhecimento da prescrição decenal (arts. 205 e 2.028 do Código Civil) como modo de extinguir a imputação de débito, haja vista que os fatos irregulares datariam do ano de 1996, ao passo que a citação válida só teria ocorrido em 7/3/2013, dia do ofício 499/2013;

b) por ofensa aos princípios constitucionais da legalidade (arts. 5°, inciso II, e 37, ***caput****) e do devido processo legal (art. 5°, LIV), é absolutamente nula a imputação de débito, sobretudo porque se teria fundamentado na utilização das tabelas do Sicro 1 com ajustes do Sicro 2, cujos limites de preço, sem existência legal no ano da celebração contratual, serviam apenas como referência utilizável pelo então DNER, mas sem obrigatoriedade ou impositividade normativa, o que só começaria a partir da Lei 12.017/2009 (LDO de 2009);*

c) ademais, o pacto sob comentários fora selado sob a regência da Lei 8.666/1993, cujos arts. 24, IV, e 26, I a III, não traçam qualquer regra limitativa quanto à utilização de preços para as contratações por dispensa, exigindo somente que os preços globais atendam aos de mercado;

12.2. no mérito:

a) é improcedente a imputação de débito, vez que se fiou em cálculos totalmente equivocados sob a falsa assertiva de que o Contrato PG 234/96 agasalharia serviços de construção, conservação e restauração rodoviária, quando na realidade dizia respeito a serviços emergenciais, com aqueles inconfundíveis, à época contratados em regime de dispensa de licitação e em conformidade com a CA/DNER 264/91;

b) verificou-se divergência entre o valor da Secex/MA e da Secob, pois, enquanto a primeira assinalava R$ 750.965,91, a segunda encontrara R$ 348.290,38, fato que denotaria a ausência de segurança na quantificação debitória, achando-se o PG 234/96 ao amparo do 'princípio do valor formal das contratações administrativas', o qual, derivando dos princípios da presunção de legalidade, da segurança jurídica e da razoabilidade, seria inultrapassável a não ser por razões seguras; e

c) nada, por fim, apontaram as unidades técnicas quanto ao não alcançamento do objeto negocial, tornando-se inadmissível, como pretensamente mostraria precedente judicial, a devolução de valores.

***II.2. Defesa de Gerardo de Freitas Fernandes e José Orlando Sá de Araújo** (peças 47 a 50, 63 e 64)*

13. Averbam defensivamente:

a) decretada a emergência, dispensou-se a licitação e promoveu-se a convocação da empreiteira Íter Engenharia de Construções Ltda., cuja proposta fora analisada e, com valor global menor que o do orçamento oficial, tida por compatível com os preços regionais;

b) na ocasião, utilizaram-se os referenciais do Sicro 1, que só previa serviços de construção rodoviária, de modo que para os de restauração se usaram também aquelas composições de preço;

c) não obstante isso, os cálculos do TCU basearam-se no Sicro 2 com ajustes, sendo apontado que os preços do contrato não estariam alinhados com os do Sicro;

d) por outro lado, a análise do TCU considerou que os preços do Sicro seriam os máximos e, no caso de extrapolação, haveria de existir motivação para o valor excedente;

e) o Sicro 1 fora concebido para ser um sistema referencial, ainda que bastante simplificado e caracterizado por graves distorções, cenário, aliás, atestado pelo TCU no Acórdão 0050-15/96-Plenário, contemporâneo ao Contrato PG 234/1996, período em que as pesquisas que alimentavam aquele sistema de preços eram concentradas nas praças de Fortaleza, Recife e Salvador;

f) o Sicro 1 e o Sicro 2 representam singelo balizamento ideal de preços, sem qualquer vinculação com cada obra executada;

g) inexistia, quando da contratação, norma jurídica que determinasse a obrigação de usar o Sicro 1 no orçamento do DNER, sistema cujos preços eram tomados sempre de modo referencial e não impositivo;

h) após o Acórdão 0050-15/96-Plenário, o DNER revisou o Sicro e, no ano de 1999, expediu novo lineamento quanto à elaboração de estudos e projetos rodoviários, mesmo assim tal sistema continuou facultativo, não ditando os valores máximos a observar na orçamentação ou contratação de obras rodoviárias;

i) a obrigatoriedade só se consolidaria sob o Sicro 2, a partir do Acórdão 267/2003- Plenário, o que se refletiria na Lei 12.017/2009 (LDO de 2009);

j) por conseguinte, é ilegal a manutenção de solidariedade de servidores, por ausência de norma legal que determinasse a adoção do Sicro como teto para o orçamento do Contrato PG 234/96;

k) ainda que forçosa a observância do Sicro, a decretação de emergência no trecho objeto do Contrato PG 234/96 fazia os serviços fugirem à normalidade, tornando, por isso, descabido o uso dos preços de um sistema no qual, de um lado, os custos horários de equipamento eram considerados para

atividades em condições médias e, de outro, não levavam em conta a queda de produtividade decorrente do tempo pluvioso, ainda mais no Maranhão, segundo estudo publicado em revista especializada;

l) o próprio TCU reconhece que, em situações especiais e específicas, os preços podem apresentar valores diferentes (maiores) que os do Sicro, desde que devidamente explicitados;

m) mostrar-se-ia, assim, totalmente pertinente e correto o exposto durante a tramitação do TC 005.741/2002-0, no sentido de que a produtividade tivera que ser reduzida em função de o solo estar saturado quando da realização da obra;

n) a CGU realizou auditoria no mesmo período, mas nada apontou de irregular, do que deriva a ausência de dano ao erário e de responsabilidade dos defendentes;

o) é impossível aplicar retroativamente entendimento que o TCU firmaria acerca dos fatos sob exame, pois acarretaria para o servidor responsável severa penalidade, ainda mais ante decisões com força de título executivo extrajudicial, aptas a afetar os bens daquele antes de discussão judicial sobre a matéria;

p) embora de crime não se cuide nos autos, é vedada também a retroeficácia de jurisprudência do TCU (especialmente do acórdão 267/2003), quando dotada de caráter normativo, relativamente a ato administrativo anterior, que deve ser avaliado pelo entendimento vigorante à data própria do quadro fático;

q) tal situação colhe paralelo nos princípios da legalidade e anterioridade tributárias, inserindo-se num contexto normativo que assegura a segurança e a estabilidade das relações jurídicas, sempre com base em padrões preconcebidos;

r) apenar e responsabilizar os arguentes caracterizaria, por outro lado, ofensa aos princípios da boa-fé, da confiança e da segurança jurídica, essenciais na demonstração de que os atos administrativos hão de nortear-se por normas e comportamentos preexistentes, como o TCU mesmo deliberou no Acórdão 1.484/2003-Plenário;

s) intelecção adotada pelo Poder Judiciário em ação civil pública isentou da pecha de ímprobo um dos arguentes (José Orlando Sá de Araújo) quanto aos preços de contrato similar, à compreensão de que outros agentes públicos do DNER concordaram com os valores unitários ali aceitos;

t) seria impossível infligir multa aos defendentes, dado o transcurso de mais de cinco anos entre os fatos (1996) e o início da auditoria (2002), assunto regido pela Lei 9.873/1999, assim como de dez anos entre aqueles e a instauração da TCE (2011);

u) a pretensão punitiva, em qualquer dos casos, já estaria prescrita, pois a instauração da auditoria se dera em 2002, a notificação dos responsáveis em 2013 e ainda não sucedeu o édito condenatório; e

v) o STJ, no REsp 894539/PI, haveria estabelecido inteligência segundo a qual prescreve em cinco anos a multa do TCU.

II.3. Defesa de José Ribamar Tavares *(peças 56 e 57)*

14. Assim se manifesta o defendente:

a) o próprio TCU, por meio do Acórdão 0050-15/96-Plenário, sessão de 17/4/1996, publicado no DOU de 29/4/96, p. 7.321, teria reconhecido que o Sicro não espelhava a realidade dos preços em cada município;

b) infere-se, de acordo com o manual de custos de obras rodoviários, que uma mesma tabela não pode ser adequada para preparação de orçamentos que reflitam, precisamente, os custos incorridos em todos os cenários e circunstâncias;

c) também com apoio naquele compêndio institucional, seria permitido aos orçamentistas selecionar as condições de trabalho dos equipamentos, segundo as características dos serviços que estivessem a compor, ressaltando-se, no entanto, que sob o Sicro os custos horários se guiariam por condições médias;

d) a metodologia inerente ao Sicro 2 difere da do Sicro de 1996, vez que aquele se apresenta por estado e este por região, apresentando distorções e lacunas que o TCU já teria acusado nos Acórdãos 1.088/2001 e 1.484/2003-Plenário;

e) o Sicro é um sistema que se prestaria à confecção de tabelas referenciais, desvinculadas dos projetos específicos das obras, sem constituir instrumento único, inflexível;

f) não configura boa técnica auditorial comparar preços da rodovia objeto do Contrato PG 234/96 com os do Sicro, sem levar em consideração características da obra;

g) se as peculiaridades de determinada obra conduzirem a preços diversos dos que figuram no Sicro, tal diferença de preços há de ser justificada e a possível lacuna na coleta de preços, explicitada;

h) na Decisão 417/2002-Plenário, o TCU teria admitido revelar-se o Sicro uma ótima fonte de referência de preços, mas sem isso significar que seja absoluto;

i) o analista do TCU, conforme se lê em trecho que fundamentaria o Acórdão 2.948-Plenário, ignorou que os serviços não se executaram sob condições normais, tendo decorrido da contratação emergencial de chuvas no trecho, o que acarretou perda de material e ocasionou modificação na produtividade dos equipamentos. Portanto, tais consequências deveriam, até como preconizava o manual de custos do Dnit, ter sido levadas em consideração;

j) outro equívoco do analista do TCU teria sido a comparação direta dos preços do PG 234/96 com os do Sicro, vez que estes, simplesmente referenciais e não obrigatórios, não se estabeleciam como limite superior de nenhuma contratação, algo que só veio a ser imposto pelo Acórdão 267/2003-Plenário;

k) os preços unitários da obra teriam sido submetidos a criteriosa avaliação da engenharia do 15° DRF/DNER e da diretoria do órgão em Brasília;

l) a composição do orçamento dos serviços teria observado o art. 3° da Norma CA/DNER 264/91, para a qual o Sicro fornecia os preços primários e referenciais, os quais, por isso mesmo, não se caracterizavam inflexíveis;

m) inexistiria, à época, norma que tornasse compulsória a observância de preços unitários do Sicro nas contratações ou na elaboração de orçamentos;

n) é difícil a sustentação de sobrepreço e de dano ao erário com base em divergências apontadas em relação ao Sicro, cuja fragilidade naquela ocasião o TCU reconhecia, tanto que lhe determinou a revisão.

***II.4. Defesa de Wolney Wagner de Siqueira** (peça 59)*

15. No tocante à irregularidade que funda o débito, aduz:

15.1. preliminarmente:

a) a celebração do contrato dera-se há cerca de dezessete anos;

b) débito não se confunde com valor financeiro em TCE, vez que aquele só existe após o trânsito em julgado da decisão do TCU, momento em que ganha a característica da imprescritibilidade; para os demais débitos, isso vale quando da inscrição na dívida ativa;

c) mesmo que a Lei Orgânica do TCU não imponha limite temporal para imputação de débito e multa, mister instaurar o competente processo antes de consumada a prescrição ou decadência;

d) na legislação existem várias situações em que o lapso prescricional/decadencial é de cinco anos, tais como ação disciplinar (Lei 8.112/1990, art. 142, inciso I, alínea 'a'), constituição e cobrança de crédito tributário (Lei 5.172/1966, arts. 173 e 174), anulação de atos administrativos (Lei 9.784/1999, art. 54) e pedido de revisão no TCU (Lei 8.443/1992, art. 35);

e) a TCE visa a uma tentativa de recebimento de suposto direito, o qual, porém, se sujeita à prescrição ou decadência, não podendo o agente público responder eternamente por atos de gestão, sob pena de solapar o princípio da segurança jurídica administrativa e, assim, jogar por terra a Constituição Federal;

h) o lapso entre a exoneração do DNER e a data atual vai além do prazo quinquenal marcado no art. 23, inciso I, da Lei 8.429/1992, cumprindo observar que a Carta Magna adotou a prescrição como regra, excepcionando-a para os crimes descritos no art. 5°, incisos XLII e XLIV;

i) também o previu no art. 37, § 5°, como excepcionalidade, para as ações de ressarcimento, estas, porém, condicionadas à formação do título executivo (acórdão condenatório do TCU);

j) incidem, em apoio à não possibilidade de responsabilização do arguente, os art. 6°, inciso II, e art. 19 da Instrução Normativa TCU 71/2012;

k) existem decisões do TCU (Acórdãos 1.835/2008 e 368/2009-2ª Câmara, Acórdão 5.105/2010-1ª Câmara e Acórdão 1.816/2008-Plenário), lavradas com fulcro na Instrução Normativa 56/2007, que, reconhecendo iliquidáveis contas cujos débitos superavam os dez anos, mandaram arquivá-las;

l) ademais, não era ele competente pelo regimento interno do DNER para aprovar preços e realizar contratações;

15.2. no mérito:

a) o total contratado, de R$ 2.799.496,70, ficou aquém do total orçado, de R$ 2.800.744,88;

b) a contratação baseou-se em orçamento oriundo de criteriosa vistoria feita por engenheiros do DNER, levando em consideração particulares e especiais dificuldades (acesso a jazidas, material saturado, operação de equipamentos etc.) inerentes aos serviços então sob demanda;

c) inexistia obrigatoriedade de utilização do Sicro como base de cálculo, por ser um sistema de pouca confiabilidade e não divulgado, o que só veio a acontecer a partir do Acórdão 267/2003-Plenário/TCU;

d) antes, no Acórdão 50/96-Plenário, o TCU determinara que se reestudasse o Sicro, sistema frágil que facultava aos órgãos executivos do DNER elaborar orçamentos condizentes com as singularidades locais;

e) a CGU, ao promover em 2003 auditoria em vários contratos, nada encontrou de anômalo;

f) o débito encontra-se em patamares aceitáveis, pois representa cerca de 12,44% do preço global, a exemplo do que se decidiu nos Acórdãos 136/95 e 941/2010-Plenário.

III. Análise da defesa dos responsáveis *(rejeição)*

16. Analisar-se-ão, daqui por diante, as manifestações de resistência.

17. Comece-se pelas arguições de prescrição, que se poderiam agrupar da seguinte forma:

a) da pretensão ressarcitória, em virtude do decurso de mais de dez anos entre os fatos geradores do débito e a data de citação do devedor solidário, com base nos arts. 205 e 2.028 do Código Civil (tese da sociedade empresária Íter Engenharia de Construções Ltda.);

b) da pretensão punitiva (multa), pelo transcurso de mais de cinco anos entre os fatos e o início da auditoria, nos termos da Lei 9.873/1999 e de entendimento do STJ no REsp 894539/PI (tese de José Orlando Sá de Araújo e Gerardo de Freitas Fernandes);

c) da pretensão ressarcitória em virtude do transcurso de mais de cinco anos dos fatos, nos termos das Leis 8.112/1990, 9.847/1999, 5.172/1966, 9.784/1999, 8.443/1992 e 8.429/1992 (tese de Wolney Wagner de Siqueira);

d) a imprescritibilidade prevista no art. 37, § 5°, da Constituição Federal de 1988 somente se aplica depois de formado o título executivo extrajudicial pelo TCU (tese de Wolney Wagner de Siqueira).

18. A alegação de prescrição da pretensão ressarcitória levada a efeito por meio desta TCE esbarra na jurisprudência consolidada no TCU.

*19. Tem-se sobre o assunto uma genuína miríade de precedentes (**ad exemplum**, os Acórdãos 153/2006, 863/2006, 870/2004, 1.715/2006, 1.757/2005, 705/2008, 2.199/2008 e 2.709/2008-Plenário, 175/2002, 346/2000, 2.260/2006, 3.116/2006, 3.229/2006, 3.455/2006, 2.154/2007, 2.358/2007, 3.244/2007, 547/2008, 2.634/2008 e 2.811/2008-1ª Câmara, 82/2003, 2.912/2006, 3.044/2006, 3.050/2006, 3.280/2006, 3.519/2006, 285/2007, 1.310/2007, 2.364/2007, 1.104/2008, 1.805/2008 e 4.945/2008-2ª Câmara) que, após oscilação ora em prol da prescrição de direito comum (vintenária ou decenal), ora da imprescritibilidade, culminou com a prolação pelo Pleno do TCU, ao examinar incidente de uniformização de jurisprudência no bojo do TC-005.378/2000-2, do Acórdão 2.709/2008, Ata 50/2008, em cujo subitem 9.1 se lê:*

20. Deixar assente no âmbito desta Corte que o art. 37 da Constituição Federal conduz ao entendimento de que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis, ressalvando a possibilidade de dispensa de instauração de tomada de contas especial prevista no § 4º do art. 5º da IN TCU 56/2007.

21. Já antes disso, o próprio Supremo Tribunal Federal assentara, no julgamento do MS 26210/DF, relator o ministro Ricardo Lewandowski, intelecção no sentido da imprescritibilidade em casos como os de que cuidam os presentes autos:

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. BOLSISTA DO CNPq. DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE RETORNAR AO PAÍS APÓS TÉRMINO DA CONCESSÃO DE BOLSA PARA ESTUDO NO EXTERIOR. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. I - O beneficiário de bolsa de estudos no exterior patrocinada pelo Poder Público, não pode alegar desconhecimento de obrigação constante no contrato por ele subscrito e nas normas do órgão provedor. II - Precedente: MS 24.519, Rel. Min. Eros Grau. III - Incidência, na espécie, do disposto no art. 37, § 5º, da Constituição Federal, no tocante à alegada prescrição. IV - Segurança denegada.

*22. Seguiram-se àquela deliberação do TCU inúmeros outros julgados (**verbi gratia**, Acórdãos 4.874/2010, 1.926/2011, 4.633/2012 e 5.171/2013-1ª Câmara, 4.014/2010, 4.856/2010, 1.564/2011 e 7.858/2012-2ª Câmara, 276/2010, 771/2010, 1.241/2010, 1.549/2011 e 143/2013- Plenário).*

23. Finalmente, no Acórdão 2.166/2012, o Plenário conduziu votação que, lastreando-se em posicionamento então amplamente majoritário (cuja indicação se torna ociosa diante do art. 90 do Regimento Interno), redundou na Súmula 282, vazada nos termos seguintes: 'As ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis'.

*24. Logo, se são imprescritíveis ações de ressarcimento, de que a tomada de contas especial é qualificada espécie administrativa, inadequado reputar atingidos pela força paralisante ou elisiva da **praescriptio** extintiva o curso e a utilidade jurídica desta demanda.*

*25. Lado outro, caracteriza desarrazoada inversão imaginar, como o fez Wolney Wagner de Siqueira, que existiria imprescritibilidade para execução de acórdão condenatório, mas atingiria a pretensão de formá-lo a prescrição ou a decadência. Na verdade, essa modalidade de título executivo extrajudicial (CF/1988, art. 71, § 3°; Lei 8.443/1992, arts. 19, **caput**, parte final, 23, inciso III, alínea 'b', e 24; Regimento Interno do TCU, arts. 214, inciso III, alínea 'b', e 215; Código de Processo Civil, art. 585, VIII) nasce de ação de ressarcimento que a Carta Magna (CF/1988, art. 37, § 5°) considera imprescritível. Já a pretensão executória do título originado dessa **actio** é que seria prescritível, independentemente de ser inscrito (procedimento essencial para alguns, facultativo ou dispensável para outros) em dívida ativa não tributária da União, bem como de ser o prazo extintivo quinquenal ou decenal.*

*26. Ainda que, somente por amor ao debate, se aceitasse a prescrição decenal invocada, adotando linha francamente minoritária no TCU, o resultado continuaria a ser a incolumidade da pretensão de ressarcimento dos danos causados à União por sobrepreço havido no Contrato DNER PG 234/96. É que nessa hipótese, como talvez não se consiga perceber, embora o lapso prescricional de dez anos, segundo a melhor exegese dos arts. 2.028 e 2.044 da Lei 10.406/2002, começasse a fluir do dia 11/1/2003 em diante, ou seja, um ano após a publicação do chamado Código **Reale**, assumiria contornos de essencialidade a definição correta do **dies ad quo** da interrupção provocada pela citação válida.*

*27. Segundo alegação de defesa, a contagem dos dez anos ter-se-ia iniciado para a empreiteira Íter Engenharia de Construções Ltda. com a vigência do Código Civil (11/1/2003) e acabado em 7/3/2013, data do Ofício 499/2013. Entretanto, à luz das normas instrumentais aplicáveis **in casu**, a fluência desse prazo se daria de modo diverso.*

28. Realmente, a citação ordinária da pessoa jurídica Íter Engenharia de Construções Ltda., consumada com a aposição em 29/4/2013 de rubrica no AR (peça 30) do Ofício 499/2013 (art. 183, inciso I, alínea 'a', do Regimento Interno c/c arts. 3°, inciso III, 4°, inciso II, e 19, inciso III, da

*Resolução TCU 170/2004), fizera o **dies a quo** interruptivo da prescrição retroagir a 22/10/2012, data de autuação desta tomada de contas especial na Secex-MA (ver capa dos autos eletrônicos), à vista do art. 219, **caput** (**in fine**) e § 1°, do Código de Processo Civil, a incidir nesta relação processual debaixo do selo da subsidiariedade ou complementaridade normativa (Súmula TCU 103). Assim, entre 11/1/2003 (início da vigência do CC/2002) e 22/10/2012 (dia de instauração desta TCE), haveria transcorrido menos de um decênio, pondo abaixo, também por essa senda alternativa, a tese da mencionada arguente.*

29. Igual raciocínio, pela absoluta similitude fático-jurídica, se aplica aos demais devedores solidários.

*30. Além disso, a invocada prescrição quinquenal para multa administrativa em processos de contas, que se sublinha apenas para rechaço de acordo com o princípio da eventualidade, tem sido sistematicamente afastada pelo TCU, ao raciocínio da inaplicabilidade em processos desta Corte quer da Lei 8.429/1992, quer da Lei 9.783/1999 ou, ainda, de regras ou principiologia típicas da seara tributária. Nesses casos, a **ratio decidendi** dá a compreender que os prazos prescricionais em questão não interferem na atividade judicante do Tribunal, cujo fundamento tem escopo no exercício do controle externo, que a CRFB/1988 e a Lei 8.443/1992 expressamente lhe atribuem. Exemplificam essa linha hegemônica os Acórdãos 612/2007, 2.073/2011, 3.765/2011 e 5.865/13-1ª Câmara, 517/2011, 545/2011, 670/2013, 7.534/2013 e 825/2014-2ª Câmara, 1.286/2010, 86/2013, 709/2013 e 828/2013-Plenário.*

*31. Outrossim, admitindo-se para argumentar, nem mesmo a regra geral de prescrição (CC/2002, art. 205) representaria óbice à aplicação de **sanctio iuris** monetária, pois o tempo que medeia entre a instauração da TCE (22/10/2012) e o início de vigência do **Codex Reale** (11/1/2003) é menor que dez anos, valendo nessa contagem, como se vislumbrou parágrafos atrás para a universalidade de codemandados, o regramento do art. 219, **caput** (**in fine**) e § 1°, do CPC c/c a Súmula TCU 103.*

32. Por fim, a argumentação elisiva relacionada à incidência dos arts. 6°, inciso II, e 19 da IN TCU 71/2012 não socorre um dos respondentes, porque, afora a imprescritibilidade há pouco delineada, a dispensa de TCE constitui uma faculdade do TCU, nunca um obstáculo inexpugnável, vale dizer, pressuposto negativo do exercício do controle externo, ou, por outra angulação, direito subjetivo dos responsáveis. Não bastassem tais ressalvas, acresça-se que o Acórdão 2.948/2011-Plenário age, no caso debatido, exatamente como determinação contrária à dispensa.

33. Diante da exposição, deixam de vingar as alegações defensivas observáveis nos itens 12.1, 'a'; 13, 't' – 'v'; e 15.1, 'a' – 'l', todos desta instrução.

*34. Provado inexistir óbice à instauração e desenvolvimento válido desta TCE por não ocorrência de prescrição extintiva, analisa-se questão invocada exclusivamente por Wolney Wagner de Siqueira, no sentido de ser parte passiva ilegítima **ad causam**, ao argumento de ausência de comprovação de sua participação no rito licitatório e/ou de existência de vulneração a princípios administrativos.*

*35. Semelhante ilegitimidade, todavia, não pode ser afastada **a priori**, pois, de acordo com o que se apurou no caderno processual, o arguente, então diretor de engenharia do DNER, averbava acerca da contratação direta em 10/12/1996 (peça 7, p.19):*

'Trata o presente processo de contratação emergencial, com base no art. 26 e no inciso IV do art. 24 da Lei 8.666/93, da empresa Íter Engenharia de Construções Ltda., para execução de obras e serviços emergenciais de recuperação do corpo estradal e do pavimento para restabelecer a regularidade e segurança do tráfego na rodovia BR-226/MA, trecho: entr.BR-316(6) - div. PI/MA (Teresina - Timon) - div. MA/TO, subtrecho: Entr.MA-275 - entr. BA-01 0 (Porto Franco).

A convocação da empresa foi feita pelo Chefe do 15º DRF, através do ofício CD-15 511/96, datado de 04/11/96, em virtude da mesma satisfazer as exigências contidas na norma CA/DNER 264/91, Resolução 24/91, quais sejam: encontra-se instalada nas proximidades do local; é cadastrada em terraplenagem, drenagem e pavimentação no DNER; possui capacidade técnica e equipamentos para atendimento nas condições e prazos requeridos e já executou serviços de conservação e restaurações rodoviárias no 15º DRF, tendo sempre atendido às normas técnicas e à qualidade de serviços executados.

Consta do presente processo a comunicação ao Sr. Diretor-Geral do ato da dispensa da licitação, assim como a ratificação do mesmo e a publicação no D.O.U., conforme determina o art. 26 da Lei 8.666/93.

A proposta de preços apresentada pela firma convocada foi analisada pelo 15° DRF que considerou os preços unitários ofertados compatíveis com os praticados na região, o valor global inferior ao orçamento referencial a preços de nov/96 e as produções horárias das equipes coerentes com a metodologia do manual de composição de custos do DNER (1972).

Sendo assim, submetemos a este Conselho Administrativo do DNER a contratação, em caráter emergencial, da empresa Íter Engenharia de Construções Ltda., pelo prazo de 120 (cento e vinte) dias consecutivos, com valor global de R$ 2.799.479,70 (dois milhões, setecentos e noventa e nove mil, quatrocentos e setenta e nove reais e setenta centavos), conforme proposta de preços anexa ao presente processo'.

36. Por conseguinte, dúvida alguma persiste de que, considere-se tudo uma cadeia procedimental ou genuíno ato administrativo composto – ou, se se quiser, complexo –, a intervenção do agora postulante foi, lógica e causalmente, decisiva para o desfecho do caso, motivo por que configurada está sua responsabilidade no débito que se apurou sob a refinada metodologia adotada pelas unidades técnicas (Secob e Secex/MA) do TCU.

37. Dessarte, malsucedida a linha defensiva abrigada no item II.4, l, desta instrução.

38. Vencidas, portanto, as questões preliminares, evolui-se para o do mérito da causa, o qual comporta o reagrupamento temático a seguir:

a) o Sicro 1 era um sistema meramente referencial do DNER, sem adoção obrigatória ou vinculativa na ocasião em que se celebrara o Contrato PG 234/96, além de frágil e baseado em condições gerais abstratas, o mais das vezes divorciadas das atinentes aos reais serviços e obras rodoviários que então se contratavam (tese da globalidade dos defendentes);

b) o caráter vinculativo e obrigatório só se consolidaria sob o Sicro 2, conforme Acórdão 267/2003-Plenário, refletindo-se na Lei 12.017/2009 (LDO de 2009), vedando-se a retroeficácia desse entendimento, ainda mais por ausência de norma legal nesse sentido, sob pena de rompedura de princípios como a boa-fé, a confiança e a segurança jurídica ou, por analogia, da legalidade e anterioridade tributárias (tese da sociedade empresária Íter Engenharia de Construções Ltda., de José Orlando Sá de Araújo e Gerardo de Freitas Fernandes);

c) não se levaram em conta, na determinação do sobrepreço mercê do qual se imputa o débito, as singularidades da obra e serviços contratados emergencialmente (tese da globalidade dos responsáveis);

d) o Sicro não estabelecia máximos para análise dos preços de contratações emergenciais, sem exigir notadamente preços unitários ou individuais menores na contratação (tese da sociedade empresária Íter Engenharia de Construções Ltda., de José Orlando Sá de Araújo, Gerardo de Freitas Fernandes e José Ribamar Tavares);

e) houve equívoco nos cálculos, que partiram da falsa premissa de que o Contrato PG 234/96 diria respeito a serviços de construção, conservação e restauração rodoviária, e não de natureza marcadamente emergencial, refletindo-se, ademais, em insegurança na quantificação do débito, ***máxime*** *quando se verifica divergência entre os números da Secob e da Secex/MA (tese da empreiteira Íter Engenharia de Construções Ltda. e Wolney Wagner de Siqueira);*

f) concretizou-se o objeto contratual, nada em contrário tendo sido levantando pelo TCU (tese da empreiteira Íter Engenharia de Construções Ltda.);

g) não se teria caracterizado má- fé ou outro pressuposto de incidência da Lei 8.429/1992, de sorte que débito algum poderia ser decretado ou arbitrado pelo TCU (tese de José Orlando Sá de Araújo e Gerardo de Freitas Fernandes);

h) a CGU, que também auditou as obras, nada achou de irregular (tese de José Orlando Sá de Araújo e Gerardo de Freitas Fernandes);

i) o débito, representando cerca de 12,44% do montante negocial, situa-se em valor aceitável, conforme, ilustrativamente, decidira o pleno do TCU nos Acórdãos 136/95 e 941/2010 (tese de Wolney Wagner de Siqueira).

39. Essas teses defensivas, como se minudenciará na sequência, são por completo insubsistentes.

40. Em primeiro lugar, repila-se o arrazoado de que inexistiria débito em virtude de 12,44% de sobrepreço no confronto com a soma contratual, ***máxime*** *porque os precedentes invocados dizem respeito a contratação resultante de procedimento licitatório, não, como sucedeu no caso sob análise, de dispensa, em que uma só oblação, longe de ser representativa da média de preços do mercado de serviços e obras rodoviários, fora cotejada exclusivamente com o sistema referencial do DNER (Sicro). Ademais, em que pese a aparente modicidade ou razoabilidade da porcentagem assinalada pelo responsável, a ninguém, especialmente quando se lida com recursos públicos, seria dado admitir que uma dívida hoje estimada, apenas com correção monetária, em R$ 961.910,82 (peça 66) ou, com atualização e juros legais, em R$ 2.692.663,24 (peça 67) pudesse qualificar-se como insignificante. Noutras palavras, admitir inexpressiva essa diferença e, por semelhante razão, infactível a presente TCE, corresponderia a subentender, entre outras consequências, a ineficácia da alçada (R$ 75.000,00) estabelecida nos arts. 6°, inciso I, e 7°, inciso III, da IN TCU 71/2012, tanto quanto da ordem intrínseca ao próprio Acórdão 2.948/2011, que, no subitem 9.1, reconhecera débito por sobrepreço no Contrato PG 234/96 e determinara a abertura da tomada de contas especial. Ou seja, livraria de responsabilização, conquanto haja o TCU determinado o contrário,* ***intranei*** *e* ***extraneus*** *concernentemente a lesão econômica aos cofres da União que alcança na atualidade cerca de 12,83 vezes ou, contabilizando-se juros moratórios, 35,90 vezes aquele piso.*

41. Em segundo lugar, afaste-se a relevância, que de fato e de direito inexiste nestes autos, da execução dos serviços emergenciais alvo do Contrato PG 234/96. É matéria sem nenhuma pertinência, porquanto o cerne do debate reside em sobrepreço que as unidades técnicas (Secob e Secex/MA) do TCU identificaram quando do cotejo entre, de um lado, os valores de alguns dos serviços efetivamente pagos à sociedade empresária Íter Engenharia de Construções Ltda. e, de outro, os respectivos custos unitários sob o Sicro/DNER/Dnit. E, nesse sentido, cabe esclarecer: a parte física considerada na apuração correspondeu a R$ 2.799.496,70, ou 100% da soma contratual, de acordo com itens 120 e 126 do primeiro relatório Secob (peça 3, pp.37 e 39), cujas conclusões se basearam em termo de recebimento datado de 26/5/1999 (peça 8, pp. 3-4), nas notas fiscais 1245, 1246, 1253, 1277 e 1279 daquela empreiteira e nas medições endossadas pela autarquia contratante (peças 8, p.15, a 10).

42. Em terceiro, a par de comentários lançados parágrafos atrás, exclua-se, também, a alegação de incidência ***in casu*** *da Lei de Improbidade, pois, no âmbito do Tribunal de Contas da União, se firmou entendimento acerca da independência entre as instâncias administrativa, de controle externo – desse modo, redundantes nem reciprocamente ensejadoras de prejudicialidade, cada qual atuando em campo legal e jurídico próprio. Ilustram a jurisprudência predominante os Acórdãos 41/2007-1ª Câmara, 70/2007 e 193/2007-2ª Câmara, 33/2004, 52/2011 e 3.218/2013-Plenário.*

43. Em quarto lugar, rechace-se argumento quanto a suposto equívoco cometido pela Secob na classificação dos serviços contratuais, bem como crítica sobre imaginada incerteza na quantificação do débito por aquela unidade técnica e pela regional do TCU no Maranhão. Com efeito, engano classificatório algum houve no que diz respeito a serviços e obras vinculados ao Contrato PG 234/96, tanto que a secretaria de obras, indexando-os sob a rubrica 'metodologia para confirmação da existência de sobrepreço e cálculo do débito', explicitamente consignara em seu primeiro relatório (peça 3, pp. 2-3):

'8.Os contratos constantes nos autos englobam serviços de construção, conservação e restauração rodoviária. Porém, à época das contratações, encontrava-se em vigor o Sicro 1, o qual possuía tabelas de referência apenas para serviços de construção e conservação rodoviária — para serviços de restauração, utilizavam-se as mesmas composições de preço unitário dos serviços de construção rodoviária. Quando o Sicro 2 entrou em vigor, entre outras inovações, ele introduziu uma tabela

específica para os serviços de restauração rodoviária que, por ocorrerem em locais com maior tráfego de veículos e menor área para operação de equipamentos, mostram decréscimos de produtividade em relação aos serviços de construção. Assim, decidimos por realizar ajustes nas composições de preço unitário dos serviços de construção rodoviária de referência por meio da adoção de um fator de redução da produtividade sobre as produções horárias, visando à compensação das condições adversas na execução desse tipo de atividade.

[...]

10. Assim, para se verificar a existência de débito em um contrato, os seguintes passos foram seguidos:

10.1 Análise das razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis, com o objetivo de buscar elementos que proporcionassem o atingimento dos objetivos propostos à Secob;

10.2 Determinação dos serviços de restauração rodoviária: inicialmente, com base nas tabelas do Sicro 1, classificação dos serviços da planilha orçamentária como sendo de construção ou conservação rodoviária; em seguida, tomando por base as informações do Sicro 2, classificação dos serviços de construção rodoviária como sendo de construção ou de restauração rodoviária;

[...]

10.4 Lançamento dos preços unitários de referência resultantes das composições de preço unitário do Sicro 1 ajustadas (restauração rodoviária) e dos preços dos serviços de construção rodoviária obtidos diretamente das tabelas desse sistema (construção e conservação rodoviária) em uma planilha comparativa para a confirmação da existência de sobrepreço no contrato. É importante esclarecer que todos os preços de referência superiores aos contratados foram considerados com sinal negativo no cálculo do sobrepreço, de modo que fossem considerados como crédito no valor final encontrado;'

44. E fê-lo porque utilizou o Sicro 2 como mecanismo de correção de distorções oriundas da circunstância de que as obras emergenciais subjacentes ao Contrato PG 234/96 perfaziam a tríade construção, conservação e restauração rodoviárias, mas o sistema referencial de preços à época (Sicro 1) só considerava construção e conservação. Essa opção, nem arbitrária nem aleatória, visou, acima de tudo, a contemplar a execução de serviços de restauração de rodovias em locais e condições mais dificultosos, com maior trânsito e menor produtividade dos equipamentos. Acresce que a Secob, apesar de manter os preços do Sicro 1 para os serviços de construção e conservação rodoviárias, ajustou os do Sicro 2 concernentes a restauração rodoviária, aplicando-lhes ajustes, por meio da adoção de fator de redução de 0,90 sobre as produções horárias, na produtividade das equipes das composições de preço unitário.

*45. Também impende acentuar que, para itens do orçamento do Contrato PG 234/96, admitiu a Secob assim a substituição (vantajosa para os devedores solidários) de brita produzida por brita comercial como a incidência de BDI (bônus e despesas indiretas) de 40,5%, quando esse **plus** na composição de custos unitários do Sicro 1 não chegava a 36% e, na da Íter Engenharia de Construções Ltda., fora linear e unilateralmente calculado em 30% (peças 3, pp. 37-38, e 6, pp.27, a 7, p.4).*

*46. Tudo isso, pois, contribuiu para tornar os valores referenciais mais elevados e com isso mais próximos das singulares condições de execução da mencionada avença. Deu-se, se se insiste numa categoria jurídica plenamente operativa e válida dentro de semelhante contexto, incidência de interpretação **in bonam partem**.*

*47. De conseguinte, essa aplicação temperada do Sicro 2, longe de prejudicar os defendentes, acabou por retratar mais fielmente as especificidades da contratação emergencial e, reflexo benévolo, suavizar cifras que, de outro modo, calcadas no comparativo simples e puro entre Sicro 1 e preços contratuais (tal qual concebera a Secex/MA), aumentaria substancialmente o **quantum debeatur**.*

48. Assim, indefensável a linha seguida para tentar desqualificar o trabalho técnico realizado pela Secob, que soube, mediante correções necessárias e inadiáveis, fazer a adequação de serviços e itens relacionados à contratação emergencial do DNER/Dnit.

49. Ainda sobre isso, agora oferecendo o outro lado indulgente da medida, impende reconhecer que foi exatamente essa modificação de intelecção, primando por não distorcer os valores comparáveis, ***máxime*** *quanto aos segmentos de itens de custo encartáveis no Sicro 1 e no Sicro 2, que permitiu ao TCU afastar cálculos, elaborados de início pela Secretaria do TCU no Maranhão à base de imediato e direto confronto entre o Sicro 1 e a planilha da Íter Engenharia de Construções Ltda., os quais redundariam em débito de R$ 750.965,91 (peça 9, p.29), adotando-se, final e solidariamente imputada aos responsáveis, a quantia (bastante mitigada) de R$ 340.290,38. E não só: aceitou-se efeito subtrativo-aritmético, igualmente sob o fundamento de maior justeza metodológica e critério de equidade no caso concreto, de itens com preços negociais menores que os do Sicro, a exemplo, entre outros, de escavação e carga de material de jazida (código 01.200.00), recomposição de revestimento primário (código 01.401.00) e transporte de água (código 09.202.00), tudo de acordo com itens 120* ***usque*** *128 do primeiro relatório da Secob (peça 3, pp. 38-40).*

50. Logo, também por esse lado não vicejam as teses de defesa ora examinadas.

51. Em quinto e último lugar, cabe repulsar toda a série impugnativa concernente ao Sicro.

52. De fato, rememore-se que a adoção do Sicro 1, inocultavelmente vinculatória tanto para o DNER/Dnit quanto para a virtual contratada (Íter Engenharia de Construções Ltda.), era de suceder nos exatos termos de ofício assinado por José Ribamar Tavares (peça 6, pp. 20-21):

'Na formulação da proposta de preços devem ser tomadas como referenciais os preços adotados pelo DNER para obras e serviços de construção e de conservação contratada (Sicro), para cada serviço a realizar deverá ser apresentada a correspondente planilha de composição de preço unitário. Deverão ser relacionados os equipamentos disponíveis (tratores, carregadeiras frontais, motoniveladora, caminhões, compactadores, etc.) de forma a atender as exigências do DNER contidas no quadro anexo.

[...]

Anexo o orçamento referencial estimativo, cujo valor global não pode ser ultrapassado'.

53. A planilha orçamentária a que se referia o então chefe do 15° DRF/DNER fora, a seu turno, elaborada por José Orlando Sá de Araújo e compunha-se de serviços com valores 'fechados' – vale dizer, não analíticos – inequivocamente associados ao Sicro, somando R$ 2.800.744,88 (peça 6, p.24). Insta frisar que, na oportunidade, tal servidor público tinha realizado vistoria nos trechos rodoviários considerados em colapso (peça 6, p.22).

54. Na sequência, a empreiteira convocada apresentou, já de forma agregada e detalhada, proposta para execução dos serviços emergenciais, orçando-os em R$ 2.799.496,70 (peças 6, p.27, a 7, p.5).

55. Em Brasília, depois de confronto entre os orçamentos do 15° DRF/DNER e da pessoa jurídica Íter Engenharia de Construções Ltda., malgrado distorções desvantajosas para a administração contratante em vários itens – alguns chegando a quase 426% (peça 9, p.29) –, houve aceitação da oferta porque estaria com preços unitários e global compatíveis com os do Sicro.

56. E não obstante essa análise, que em si já encerrava descumprimento aos lindes impostos pela autoridade administrativa regional, a qual impusera respeito ao limite máximo do Sicro, o diretor de engenharia do DNER ao tempo dos fatos (Wolney Wagner de Siqueira) consignou em despacho de 10/12/1996 (peça 7, p.19):

'A proposta de preços apresentada pela firma convocada foi analisada pelo 15° DRF que considerou os preços unitários ofertados compatíveis com os praticados na região, o valor global inferior ao orçamento referencial a preços de nov/96 e as produções horárias das equipes coerentes com a metodologia do manual de composição de custos do DNER (1972).

Sendo assim, submetemos a este Conselho Administrativo do DNER a contratação, em caráter emergencial, da empresa Íter Engenharia de Construções Ltda. pelo prazo de 120 (cento e vinte) dias consecutivos, com valor global de R$ 2.799.479,70 (dois milhões, setecentos e noventa e nove mil, quatrocentos e setenta e nove reais e setenta centavos), conforme proposta de preços anexa ao presente processo'.

57. Com isso em mente, inferem-se distintas angulações e implicações.

58. A uma, o Sicro 1, quer no âmbito do departamento regional, quer no da diretoria geral do DNER, fora largamente invocado – sem possibilidade de que alguém o negue agora ou em qualquer tempo – como sistema referencial para apuração dos custos unitários e global dos serviços orçados por agente público a serviço do 15° DRF/DNER, de um lado, e da compatibilidade da proposta que a sociedade empresária Íter Engenharia de Construções Ltda. formularia visando à execução dos trabalhos emergenciais, de outro. Mesmo, portanto, que não se tratasse de sistema obrigatório (tese que se rechaça, porém), teve o Sicro utilização, nesse e noutros tantos casos de contratação mediante dispensa de licitação pelo 15° DRF/DNER, de maneira vinculatória, quer sob o ponto de vista unitário, quer global, para aquela autarquia federal e para a pessoa jurídica que esta viria a contratar mercê de dispensa de licitação.

59. A duas, não impressiona o arrazoado de que, somente a partir do Acórdão 267/2003-Plenário e de seus reflexos na Lei 12.017/2009, o Sicro 2 se tornaria obrigatório, pois, se assim o fosse, instaurar-se-iam opulentas perplexidades:

a) a despeito de pretensamente facultativo para o DNER, fora invocado e usado como parâmetro nas análises conduzidas, regional ou centralmente, pela autarquia, funcionando, tirante isso, como adequado limitador dos preços unitários e globais oferecidos pela sociedade empresária Íter Engenharia de Construções Ltda.;

b) quem o invocara àquele tempo quereria, nesta fase de contraditório de TCE aberta em decorrência de sobrepreço, simplesmente renegá-lo, esquecendo-se de que existira, de fato e de direito, vinculação para os agentes públicos da contratante e para a contratada, de modo que, aceitando-se a defesa, ensejar-se-ia menoscabo, de um lado, aos motivos determinantes que nortearam as ações e escolhas no âmago dessa autarquia federal e, de outro, à vedação inspirada na parêmia ***nemo auditur propriam turpitudinem allegans****;*

c) se inexistisse um sistema referencial como o Sicro, o DNER, a não ser que se socorresse de algum diferente repositório de custos de obras e serviços rodoviários (que, querendo ou não, só podia ser o próprio Sicro, à míngua de qualquer outro conhecido), jamais teria condições, minimamente objetivas e concretas, de apreciar a racionalidade e adequação dos preços que lhe ofertava, àquela altura dos acontecimentos, a empreiteira convocada para executar os serviços emergenciais; de sorte que, bem ao contrário do que alegou um dos defendentes, faleceria qualquer marco a justificar, quando menos, o preço proposto pelo executante escolhido mediante dispensa de licitação (Lei 8.666/1993, arts. 24, inciso IV, e 26, inciso III). Em palavras mais contundentes: desvalendo o Sicro como referencial, de que jeito, ou segundo quais parâmetros técnico-econômico- legais, os servidores do DNER/Dnit se capacitariam ou habilitariam para analisar os valores ofertados pela empreiteira Íter Engenharia de Construções Ltda.? Ou, antes até, como fundamentariam um orçamento da magnitude de R$ 2.800.744,88 (peça 6, p.24), depois contrastado com o daquela pessoa jurídica da construção civil? Quiçá uma inescrutável ciência, intuição ou achismo do orçamentista e/ou, ulteriormente, dos agentes postados em escalões maiores da autarquia? Quanto a isso, pois, de nula juridicidade alegar que o Sicro só passou a ser exigível com a edição da Lei 12.017/2009, porquanto, fosse por um instante abandonado nas circunstâncias em que se selara o Contrato PG 234/96, avultariam, absolutamente irrespondíveis, todas as indagações acima deduzidas.

60. A três, e malgrado essa invocação, os valores adotados no âmbito da autarquia federal, e que serviram de guia para a comparação com os preços da construtora convocada, deixaram, como provaria a Secex/MA e, com metodologia mais acurada, a Secob, de observar estritamente os valores do Sicro, quer individualmente, quer globalmente. Descabendo, a propósito, falar em singularidades e especificidades da obra, afinal de contas não esmiuçadas ou explicadas onde quer que fosse – no orçamento do 15° DRF/DNER ou nos pareceres em Brasília –, hábeis a explicar o porquê do distanciamento econômico, ao fim e cabo, descoberto pelo TCU. Além do mais, seria extremamente indispensável e natural que, à época do cenário fático desencadeador da contratação direta, e não ***ex***

post facto *como agora, existissem estudos e ponderações, com pertinente detalhamento de custos unitários, produtividades e outras variáveis, a demonstrar a necessidade de ajuste dos valores referenciais do Sicro a condições anormais ou extraordinárias de execução daqueles serviços rodoviários.*

61. A quatro, se o Sicro era um sistema tão pouco confiável, flexível ou adaptável às condições concretas, há de perguntar: padecia desses reveses apenas quando o preço contratual era maior (e, via de consequência, o desse sistema de referência do DNER/Dnit era menor), ou também se mostrava vulnerável e pouco aceitável quando o custo negocial era menor (e, por consectário, o do Sicro era maior)? Se essa fosse realmente a lógica, aceitá-lo naquela hipótese e recusá-lo nesta vivificaria um inadmissível ***cindir in malam partem*** *para a administração pública. Veja-se que, com relação a isso, o método de cálculo proposto pela Secretaria de Obras do TCU soube adequadamente contemporizar a dual face do Sicro, admitindo tanto variações positivas quanto negativas, a fim de estimar o sobrepreço pelo jogo aritmético de umas e outras. Ou seja, valeu-se do caráter* ***pro et contra*** *do Sicro e, à falta de justificativas técnicas contemporâneas aos fatos para ignorar as oscilações a maior dos custos pactícios, tabulou quadro em que se visualizam itens com saldos a menor (dedutíveis, assim, do montante de sobrepreço), representativos de cerca de 21% dos 24 itens inclusos na planilha (peça 3, p.39):*

- escavação e carga de material de jazida (código 01.200.00): -R$ 10.709,40;
- recomposição de revestimento primário (código 01.401.00): -R$ 7.232,40;
- transporte de água (código 09.202.00): -R$ 51.375,15;
- recomposição manual de aterro (código 08.500.00): -R$ 576,45;
- obtenção de grama em placas (código 09.519.01): -R$ 56,30

62. Não à toa, acresça-se, a Secob mandou detrair aquilo que, no pagamento dos serviços medidos e pagos sob as ordens bancárias 1998OB00179 e 1999OB001137, entendera como preço menor que o do Sicro, gerando uma espécie de crédito a bem dos responsáveis solidários (peça 10, p.12).

63. A cinco, não se tratou de aplicação ***ex tunc*** *ou* ***ex nunc*** *de qualquer entendimento do TCU, mas sim da prevalência do princípio* ***tempus regit actum****, de maneira que, acertadamente, se pugna nesta TCE pela incidência, com modificações necessárias para satisfazer peculiaridades do caso sob análise, dos preços do Sicro vigentes à data da contratação da empreiteira Íter Engenharia de Construções Ltda. Pensar de outro modo lançaria a pecha da invalidade* ***ex radice*** *sobre, entre outras coisas, a idoneidade do orçamento do 15° DRF, da análise ulterior por toda a hierarquia daquele ente da administração federal indireta e, por fim, dos valores brutos e percentuais do exame comparativo realizado na diretoria do ente, em Brasília. É de lançar mão, outra vez mais, destas incisivas indagações: o que então valia? Que sistema de médias de custos, regional ou nacional, prevaleceria? Por que, se o Sicro não se aplicava, fora, do início ao final da cadeia administrativo-procedimental do DNER/Dnit, inquestionavelmente adotado, sem vacilações ou incertezas, predominando sempre como verdadeiro e irrecusável norte na comparação com os preços da empreiteira convocada e, muito além, justificando-os como aceitáveis dentro de um contexto específico de dispensa por calamidade pública?*

64. Ainda sobre o tema em debate, calha lembrança, entre os que acolheram o Sicro no balizamento de preços em contratações diretas mais antigas (por consequência, antes do Contrato PG 234/96), o Acórdão 133/2000-Plenário (ata 27/2000, DOU de 28/7/2000), proferido no TC 017.789/1996-6, no qual o TCU, ao deliberar sobre denúncia relacionada a preços admitidos pelo DNER/PI divorciados desse sistema referencial interno, assentara:

'8.7 fixar o prazo de 120 (cento e vinte dias) dias à Secretaria de Controle Interno no Ministério dos Transportes - CISET/MT, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei 8.443/92, para que adote as providências necessárias à instauração e envio a esta Corte de Contas de processos de Tomada de Contas Especial, devidamente formalizados, em razão da prática de atos ilegais, ilegítimos e antieconômicos concernentes à contratação direta da Construtora Sucesso S. A, pelo DNER, sem a presença dos pressupostos legais e com preços excessivos, para a execução das obras/serviços atinentes ao Anel Viário de Teresina - PI; e

relativos à restauração na BR-222/PI e à recuperação da Avenida Raul Lopes (Teresina - PI), situada sob a ponte sobre o Rio Poti - BR-343/PI, tratados no presente feito;'

65. Reforçando a ideia de que o Sicro era inteiramente cabível em fase anterior à prolação do Acórdão 267/2003-Plenário e da Lei 12.017/2009, divergindo assim da opinião dos defendentes, para quem seria inaplicável a casos pregressos, podem-se, outrossim, trazer à baila os Acórdãos 105/2001, 67/2002 e 1.928/2004-Plenário.

*66. A seis, e **ad argumentandum tantum**, mesmo que a CGU-MA houvesse declarado a inexistência de sobrepreço no Contrato PG 234/96 (algo, porém, inidentificável nestes autos eletrônicos), necessário frisar que as conclusões desse órgão não vinculariam o Tribunal de Contas da União, dotado que é este do poder constitucional e legal de julgar, com caráter de definitividade no âmbito administrativo, quem, de qualquer modo, causar danos aos cofres da União (CF/1988, art. 71, inciso II; Lei 8.443/1992, arts. 1°, inciso I, 4° e 5°, incisos I e II; RITCU, arts. 1°, I, 4° e 5°, incisos I e II). Ademais, A CGU tem como uma de suas missões institucionais prestar subsídios ao TCU (CF/1988, art. 74, inciso IV), apoiando-o no controle da atividade administrativa federal, de sorte que relatórios, pareceres ou conclusões técnicas dessa procedência jamais poderão manietá-lo ou obrigá- lo. Ressalte-se, por fim, que, dada a suficiência do levantamento a que procederam Secob e Secex-MA, o próprio Tribunal chegou a dispensar, por meio do subitem 9.5 do acórdão 2.948/2011-Plenário (TC 005.74 1/2002-0, ata 49/2011), o órgão central do sistema de controle interno (SFCI) de cumprir determinação, inscrita no subitem de 8.3 da Decisão 710/200-Plenário (TC 003.028/2001-3, ata 37/2001), para fiscalizar a execução dos Contratos PG 164/95, PG 165/95, PG 076/96, PG 078/96, PG 080/96, PG 083/96, PG 140/97, PG 146/96, PG 233/96, PG 234/96, PG 249/96, PG 257/96, PG 258/96 e PG 141/99.*

67. Ante tudo o que se contra-argumentou, não logram sucesso as razões de defesa localizáveis nos itens 12.1, 'b', 'c', 'e'; 12.2; '3, 'a' – 's'; 14; e 15.2, desta instrução.

CONCLUSÃO

*68. A imputação atribuída aos responsáveis (item I) não foi elidida/ilidida pela resposta das pessoas naturais Gerardo de Freitas Fernandes, José Orlando Sá de Araújo, José Ribamar Tavares e Wolney Wagner de Siqueira, tampouco pela pessoa jurídica Íter Engenharia de Construções Ltda. (itens II.1 **usque** II.4), conforme detida análise no item III, ante o que se rejeitam as alegações de defesa apresentadas.*

*69. Dessa maneira enjeitadas, inexiste eficácia transcendente (**rectius**: extensiva) a beneficiar Francisco Augusto Pereira Desideri e Maurício Hasenclever Borges, os quais, em silêncio após ordinariamente citados, reputam-se, para todos os fins, revéis.*

*70. Goradas as respostas, aquilata-se ademais, em homenagem ao que ordena a Decisão Normativa TCU 35/2000 tanto quanto o art. 202, § 2°, do Regimento Interno do TCU, não se distinguir, por ângulo objetivo ou subjetivo que seja, boa-fé dos responsáveis. Seja como for, esteja ou não revestida de má-fé a conduta deles, assoma nos autos realidade que, subsumindo-se a uma ou mais das **fattispecies** inscritas no art. 16, inciso III, da Lei Orgânica do TCU, implica, desde logo, o julgamento definitivo das contas, segundo as normas dos art. 3° da Decisão Normativa TCU 35/2000 e art. 202, § 6°, do RITCU.*

71. Diante disso, de alvitrar sejam as contas julgadas irregulares e os responsáveis condenados em débito, aplicando-se-lhes por igual a multa cominada no art. 57 da Lei 8.443/1992.

[...]

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

72. No que tange às comunicações processuais, e para as finalidades do art. 18-A da Resolução TCU 170/2004, impende sublinhar quanto aos procuradores:

a) Régis Antônio Caetano (OAB/TO 1.863) e José Gabriel de Castro (CPF 084.391.091- 72) estão habilitados, consoante peça 40, (...) a responder a quaisquer outras solicitações ou chamamentos nos autos relacionados aos interesses do outorgante', que vem a ser Wolney Wagner de Siqueira;

b) José Henrique Cabral Coaracy (OAB/MA 912) e José Antônio Aranha Rodrigues Filho (OAB/MA 11.250) não estão habilitados, segundo peça 38, a receber comunicação processual em nome da empreiteira Íter Engenharia de Construções Ltda., da qual são legítimos mandatários;

c) André Guimarães Cantarino (OAB/MG 116.021), Frederico Gomes Dares (OAB/MG 119.889) e Lucas de Castro Bregunci (OAB/MG 126.040) também não se credenciam, de acordo com peças 49 e 50, a receber notificação ou intimação em nome de José Orlando Sá de Araújo e Gerardo de Freitas Fernandes, de quem são procuradores comuns.

73. Caso, todavia, haja prevalência, por entenderem-no derrogatório da norma em destaque, do comando insculpido no art. 179, § 7°, do RITCU, cumprirá endereçar a comunicação a cada representante legalmente constituído nos autos.

74. Deve o Tribunal, ainda, encaminhar cópia da deliberação e dos elementos que a secundarem ao Ministério dos Transportes, ao Dnit, à SFCI, à Procuradoria da República no Estado do Maranhão (LOTCU, art. 16, § 3°; RITCU, art. 209, § 7°) e, por injunção dos subitens 8.3 da Decisão 693/2001-Plenário (TC 010.381/2001-7, ata 37/2001) e 9.7.1 do Acórdão 2.948/2011-Plenário (TC 005.741/2002-0, ata 49/2011), à Comissão de Viação e Transportes da Câmara dos Deputados.

75. No que concerne ao pagamento da dívida e da sanção pecuniária, propor-se-á:

a) no caso dos codevedores regidos pela Lei 8.112/1990, que o Tribunal, independentemente da cifra, determine, desde logo, caso balde a notificação, o desconto integral ou parcelado da dívida nos vencimentos, subsídio, salário ou proventos, observando-se os limites fixados na legislação pertinente (LOTCU, art. 28, inciso I; RITCU, art. 219, inciso I; Decisão Normativa TCU 19/1998, art. 2°, inciso II, alínea 'a');

b) para os demais devedores solidários, ou se inviável a proposta antecedente, que o Tribunal ou relator autorize em qualquer fase administrativa, havendo pedido, o pagamento da cifra devida em até 36 parcelas, desde que o processo não tenha sido remetido para cobrança judicial (LOTCU, art. 26; RITCU, art. 217).

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

*76. **Ex positis**, formula-se a proposta abaixo:*

I) declarar, com fulcro nos arts. 12, § 3°, da Lei 8.443/1992 e 202, § 8°, do Regimento Interno, a revelia de Francisco Augusto Pereira Desideri (CPF 310.929.347-15) e Maurício Hasenclever Borges (CPF 006.996.756-34);

*II) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, e 16, inciso III, alíneas 'b' e 'c', e § 2°, e no art. 19, **caput**, da Lei 8.443/1992 e nos arts. 1°, inciso I, e 209, incisos II e III, e §§ 5° e 6°, e no art. 210, **caput**, do Regimento Interno do TCU, conhecer das alegações de defesa apresentadas para, no mérito, rejeitá-las e julgar irregulares as contas de Francisco Augusto Pereira Desideri (CPF 310.929.347-15), Gerardo de Freitas Fernandes (CPF 062.944.483-87), José Orlando Sá de Araújo (CPF 088.866.953-49), José Ribamar Tavares (CPF 037.885.043-15), Maurício Hasenclever Borges (CPF 006.996.756-34) e Wolney Wagner de Siqueira (CPF 020.432.201-44), condenando-os, em solidariedade com a sociedade empresária Íter Engenharia de Construções Ltda. (CNPJ 08.730.731/0001-02), a recolher a dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora da data de ocorrência de cada parcela até a da efetiva quitação, abatendo-se, na oportunidade, a(s) quantia(s) eventualmente ressarcida(s):*

origem	***data da ocorrência***	***cifra diferencial (R$)***
97OB00546	*4/2/1997*	*162.512,08 (débito)*
97OB00140	*9/1/1997*	*130.891,65 (débito)*
97OB05310	*25/7/1997*	*55.866.97 (débito)*
98OB00179	*6/1/1998*	*-3.101,47 (crédito)*
1999OB1137	*12/3/1999*	*-707,55 (crédito)*
1999OB1137	*12/3/1999*	*2.828,70 (débito)*

Valor atualizado até 24/6/2014 (peça 67): R$ 2.692.663,24

III) aplicar a Francisco Augusto Pereira Desideri (CPF 310.929.347-15), Gerardo de Freitas Fernandes (CPF 062.944.483-87), José Orlando Sá de Araújo (CPF 088.866.953-49), José Ribamar Tavares (CPF 037.885.043-15), Maurício Hasenclever Borges (CPF 006.996.756-34) e a Wolney Wagner de Siqueira (CPF 020.432.201-44), bem como à pessoa jurídica Íter Engenharia de Construções Ltda. (CNPJ 08.730.731/0001-02), individualmente, a multa cominada nos arts. 19, ***caput****, e 57 da LOTCU e 210,* ***caput****, e 267 do RITCU;*

IV) assinar o prazo de 15 (quinze) dias para a comprovação do recolhimento do débito e das multas aos cofres do Tesouro Nacional, com supedâneo no art. 23, inciso III, alínea 'a', da LOTCU e no art. 214, inciso III, alínea 'a', do RITCU;

V) notificar:

a) à luz do art. 18-A da Resolução TCU 170/2004:

a.1) na pessoa dos respectivos procuradores, o responsável Wolney Wagner de Siqueira (CPF 020.432.201-44);

a.2) pessoalmente os demais codevedores, vez que, mesmo os que chegaram a constituir patronos, a eles não concederam poderes para recebimento desse tipo de comunicação processual;

b) ou ***a lume*** *do art. 179, § 7°, do RITCU:*

b.1) por meio dos respectivos advogados, a pessoa jurídica Íter Engenharia de Construções Ltda. (CNPJ 08.730.731/0001-02) e as pessoas naturais José Orlando Sá de Araújo (CPF 088.866.953- 49), Gerardo de Freitas Fernandes (CPF 062.944.483-87) e Wolney Wagner de Siqueira (CPF 020.432.201-44);

b.2) de modo pessoal, José Ribamar Tavares (CPF 037.885.043-15), Francisco Augusto Pereira Desideri (CPF 310.929.347-15) e Maurício Hasenclever Borges (CPF 006.996.756-34);

VI) havendo inobservância da notificação, autorizar:

a) no caso dos codevedores regidos pela Lei 8.112/1990, o desconto integral ou parcelado da dívida (débito e/ou multa) nos vencimentos, subsídio, salário ou proventos, observado o disposto no art. 46 da Lei 8.112/1990 (LOTCU, art. 28, inciso I; RITCU, art. 219, inciso I; Decisão Normativa TCU 19/1998, art. 2°, inciso II, alínea 'a';

b) se inviável ou sem efeito o previsto na alínea anterior, e também no que respeita aos demais devedores solidários, o pagamento parcelado em qualquer fase administrativa, havendo pedido, da cifra devida em até 36 vezes, desde que não se tenha remetido o processo para cobrança judicial (LOTCU, art. 26; RITCU, art. 217);

VII) promover, inexequíveis as propostas 'a' e 'b' retro, a cobrança do débito e das multas por intermédio do Ministério Público junto ao TCU, conforme dispõem os arts. 28, inciso II, da Lei Orgânica e 219, inciso II, do Regimento Interno;

VIII) encaminhar cópia da deliberação a ser proferida, acompanhada do relatório e do voto que a orientarem, tanto quanto de elementos probatórios considerados essenciais, ao Ministério dos Transportes, ao Dnit, à SFCI, à Procuradoria da República no Estado do Maranhão e à Comissão de Viação e Transportes da Câmara dos Deputados."

2. O representante do Ministério Público junto ao TCU nos autos anuiu integralmente à proposta formulada pela secretaria (peça 70).

É o relatório.

VOTO

Cuidam os autos de tomada de contas especial, instaurada por determinação do Acórdão 2.948/2011 – Plenário, diante do superfaturamento apurado em contrato para a execução de serviços emergenciais de recuperação do corpo estradal na rodovia BR-226/MA, trecho entroncamento BR-316(B)-divisas PI/MA

(Teresina-Timon) e MA/TO, sob a responsabilidade da atual Superintendência Regional do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes no Estado do Maranhão (Dnit/MA), à época 15.° Distrito Rodoviário Federal do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (15.° DRF/DNER).

2. O contrato PG 234/96, celebrado em 16/12/1996 e aditado em 10/1/1997 e 17/3/1997, decorreu de dispensa de licitação e foi objeto de auditoria deste Tribunal em 2002, que identificou superfaturamento no ajuste, o que motivou a conversão dos autos na presente TCE. Em consequência, foram solidariamente citados os responsáveis Maurício Hasenclever Borges, Francisco Augusto Pereira Desideri, Gerardo de Freitas Fernandes, José Orlando Sá de Araújo, José Ribamar Tavares, Wolney Wagner de Siqueira e a empresa executora das obras Iter Engenharia de Construções Ltda, permanecendo os dois primeiros revéis.

3. A metodologia para apuração do débito considerou primeiramente o referencial vigente a época, Sicro 1, base novembro/96, que continha apenas serviços de construção e conservação rodoviária. Visto que a contratação ocorreu sob as condições de serviços emergenciais, foram necessários alguns ajustes neste referencial, de forma a incluir serviços de restauração, que, por serem realizados em locais com tráfego de veículos e menor área para operação dos equipamentos, apresentam produtividade inferior à daqueles. Para compensar tais perdas, a Secob, em uma segunda análise, adotou as atividades de restauração previstas no Sicro 2, considerando fator de redução de produtividade de 90%, inerente à natureza desses serviços.

4. Nesta etapa, a Secex/MA propugnou rejeitar as alegações de defesa dos responsáveis, julgar suas contas irregulares e condenar-lhes ao pagamento do débito e da multa cominada no art. 57 da Lei 8.443/1992. Acolho as razões e conclusões descritas pela unidade técnica, corroboradas pelo representante do Ministério Público junto ao TCU, que examinou a matéria de forma pertinente, com a única ressalva acerca da proposição de multa. Portanto, passo a comentar os pontos que julgo mais relevantes.

5. Primeiramente, descabe alegar prescrição decenal do débito. As ações de tomada de contas especial, que têm por natureza o ressarcimento ao erário, não são prescritíveis por força de determinação constitucional, disposta na parte final do art. 37, § 5º. As decisões desta Corte já estão pacificadas nesse sentido mediante a Súmula TCU 282.

6. Da mesma forma, não socorrem aos defendentes os arts. 6° e 19 da IN TCU 71/2012. A regra insculpida nesses comandos não é absoluta, cabendo ao Tribunal avaliar em cada caso concreto a conveniência ou não de dispensar a instauração do processo de apuração do débito. Em todo caso, não chegaram a transcorrer dez anos desde a data de ocorrência do dano, visto que os responsáveis foram notificados ao serem chamados em audiência, no ano de 2002. Portanto, não haveria de ser diferente a decisão do Tribunal contida no Acórdão 2.948/2011 - Plenário, que autuou a presente TCE.

7. Acerca da alegada não obrigatoriedade do Sicro 1 à época, como limitante dos preços praticados nas contratações, também não vejo como acatar os diversos argumentos no sentido de que o respeito aos limites do Sicro veio a ser impositivo somente a partir da prolação do Acórdão 263/2003 ou da Lei 12.017/2009 (LDO de 2009). Nem mesmo há de se aceitar tentativa de desqualificar sua aplicabilidade, suscitando-se, de maneira genérica, que o referencial padecia de distorções. De outra forma, antes desses comandos não haveria meios razoáveis de a Administração justificar de forma confiável os preços de mercado de suas contratações. Ademais, no procedimento administrativo referente à contratação emergencial, constava ofício cujo teor vinculava a observância dos orçamentos da autarquia e da empresa contratada aos preços do Sicro.

8. Enfatizo, porém, que é possível sim que sejam aceitos valores maiores que esse balizamento primário que o Sicro representa, tanto unitários quanto globais, mas impreterivelmente fundados em justificativas técnicas que demonstrem a necessidade de a Administração arcar com cada um dos custos maiores, o que não se observou nos presentes autos. É farta a jurisprudência nesse sentido, colacionada pela Secex/MA, que reproduzi no relatório precedente. E dessa forma procedeu a Secob no cálculo do superfaturamento, ao efetuar diversas adaptações nas composições do Sicro 1, diante das justificativas

aceitas à época, o que resultou em quantia significativamente inferior ao débito inicialmente apontado pela secretaria regional.

9. Acerca da cominação de multa, entendo que descabe a todos os responsáveis por ter ocorrido prescrição, de acordo com o entendimento da jurisprudência dominante no Tribunal até o momento, que considera a aplicação dos arts. 205 e 2.028 do Código Civil. Primeiramente, transcorridos menos de dez anos entre as irregularidades, em 1996, e a entrada em vigor do Código, aplicar-se-á a regra da prescrição decenal a partir da ocorrência dos fatos. Ainda que os responsáveis tenham sido chamados em audiência no decorrer da auditoria que originou estes autos (TC 005.741/2002-0), em 17/02/2002, interrompendo a contagem prescricional, passaram-se mais de dez anos desta data até a notificação seguinte, pela qual foram citados em 7/3/2013.

Ante o exposto, proponho rejeitar parcialmente as alegações de defesa dos responsáveis, de forma a julgar suas contas irregulares, condenando-os solidariamente ao pagamento de débito, e voto por que este Tribunal adote o acórdão que ora submeto ao Plenário.

GRUPO I – CLASSE IV – Plenário
TC 041.555/2012-0
Natureza: Tomada de Contas Especial
Órgão: Superintendência Regional do DNIT no Maranhão

DECLARAÇÃO DE VOTO

Manifesto-me favorável à aprovação do acórdão apresentado pelo Exmo. Ministro-Relator.

2. Faço ressalva apenas quanto à questão afeta à prescritibilidade da pretensão punitiva. Conforme já me pronunciei anteriormente, entendo que, em razão do princípio da reserva legal, não prescrevem as multas aplicadas com fundamento no art. 57 e art. 58, inciso III, da Lei Orgânica, pois dependem de lei específica e estão necessariamente atreladas a *ações de ressarcimento*, nos termos do art. 37, § 5º, da Constituição Federal in fine ("*(...) ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento*). Todas as demais hipóteses de multa que não possuem essas características podem ter seus prazos prescricionais analisados pelo Tribunal aplicando a legislação vigente (Leis nºs 9.784/99, 9.873/99 e 8.112/90). Como exemplo estão as hipóteses de (a) contas julgadas irregulares de que não resulte débito; (b) ato praticado com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial; (c) não atendimento, no prazo fixado, sem causa justificada, a diligência do Relator ou a decisão do Tribunal; (d) obstrução ao livre exercício das inspeções e auditorias determinadas; (e) sonegação de processo, documento ou informação, em inspeções ou auditorias realizadas pelo Tribunal; e (f) reincidência no descumprimento de determinação do Tribunal.

3.Como este entendimento não alteraria a solução final adotada pelo Exmo. Ministro-Relator, acompanho-a.

É como Voto!

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 8 de outubro de 2014.

RAIMUNDO CARREIRO
Ministro

DECLARAÇÃO DE VOTO

Tratam os autos de tomada de contas especial, em decorrência do superfaturamento apurado em contrato para a execução de serviços emergenciais de recuperação da rodovia BR-226/MA, trecho

entroncamento BR-316(B)-divisas PI/MA (Teresina-Timon) e MA/TO, sob a responsabilidade da atual Superintendência Regional do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes no Estado do Maranhão (Dnit/MA), à época 15.° Distrito Rodoviário Federal do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (15.° DRF/DNER).

Nada a obstar quanto ao encaminhamento proposto pelo relator de julgamento pela irregularidade das contas dos responsáveis, condenando-os solidariamente ao pagamento do débito apurado.

Discordo, entretanto, do entendimento acerca do afastamento das multas em decorrência de alegada prescrição da pretensão punitiva.

O relator defende haveria entendimento da jurisprudência dominante deste TCU no sentido da aplicação dos arts. 205 e 2.028 do Código Civil. Conforme referidos dispositivos, no caso em tela, transcorridos menos de dez anos entre a data de ocorrência das irregularidades, em 1996, e a entrada em vigor do Código Civil, em 2003, aplicar-se-á a regra da prescrição decenal a partir da data de ocorrência dos fatos. Dessa forma, ainda que os responsáveis tenham sido chamados em audiência durante a auditoria que originou estes autos (TC 005.741/2002-0), em 17/02/2002, interrompendo a contagem prescricional, teriam se passado mais de dez anos desta data até a notificação seguinte, qual seja, a citação, em 7/3/2013.

Respaldado na tese supracitada, o relator deixou de aplicar multa aos responsáveis.

Discordo da referida tese pelas razões que passo a expor.

No Estado que se pretende Democrático de Direito, o primado da segurança jurídica consagra-se como conquista fundamental e visa a excluir da prática estatal ações que hostilizam a legitimação do Poder pela correção do procedimento.

A propósito, no Estado Democrático de Direito, já se supera "a ideia de ato discricionário e se reconhece que apenas alguns aspectos do ato administrativo envolvem margem de liberdade de escolha para o agente público. Os controles à atividade administrativa do Estado são cada vez mais amplos. É inquestionável que toda liberdade atribuída ao agente estatal tem de ser exercida de modo compatível com os princípios e regras fundamentais" (Curso de Direito Administrativo, Marçal Justen Filho, fl. 79).

O Estado Democrático de Direito caracteriza-se, sobretudo, pela obediência da Constituição, cuja supremacia, no estabelecer a principiologia da legalidade, da universalidade de jurisdição e dos direitos fundamentais, é plenamente adotada, com abrangente vinculação sobre a interpretação de todas as normas. Nele, a legitimidade da ação estatal decorre da correção dos procedimentos adotados, sempre com albergue na Constituição Federal.

No caso concreto, a contínua regulação do exercício da atividade estatal, no campo dos direitos e garantias fundamentais dos cidadãos, está adequadamente exposta no art. 37, § 5º, da Constituição, segundo o qual as ações destinadas a cominar sanções, decorrentes de prática de atos ilícitos, têm seus prazos prescricionais fixados por lei, lei formal e material, com forma e conteúdo de lei, *in verbis*:

"*Art. 37. (...)*

§ 5º A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento." (grifei)

Dessa forma, a partir da direta, inequívoca e abrangente expressão do texto constitucional, a fixar a reserva da lei, a questão da possibilidade de incidência de prescrição da pretensão punitiva, no âmbito do controle externo, já está claramente respondida.

As regras de prescrição, para o exercício do poder punitivo, por parte do Tribunal de Contas da União, constituem, portanto, matéria de estrita reserva legal. É que "a lei estabelecerá", e só a lei, não o decreto, não a vontade do administrador ou do juiz. E esse expresso esquadro constitucional, a traçar regra vinculatória da ação controladora, repele o instrumental da analogia e outros mecanismos de exegese da lei.

Sobre o tema, trago à colação o elucidativo magistério de José Afonso da Silva, que, citando Christian Starck, assim preleciona:

"*Tem-se, pois, reserva de lei quando uma norma constitucional atribui determinada matéria exclusivamente à lei formal (ou a atos equiparados, na interpretação firmada na praxe), subtraindo-a, com isso, à disciplina de outras fontes, àquela subordinadas.*"*3* (aspas do original; grifei).

O constitucionalista distingue três categorias de reserva de lei, a partir dos pontos de vista do *órgão competente*, da *natureza da matéria* e do *vínculo imposto ao legislador*. Acerca da última categoria, assim leciona, *in vebis*4:

"*(3) do ponto de vista do vínculo imposto ao legislador, a reserva pode ser absoluta ou relativa. Alguns admitem também uma terceira, dita reserva reforçada, que, na verdade, ingressa no campo da reserva absoluta.*

É absoluta a reserva constitucional de lei quando a disciplina da matéria é reservada pela Constituição à lei, com exclusão, portanto, de qualquer outra fonte infralegal, o que ocorre quando ela emprega fórmulas como: "a lei regulará", "a lei disporá", "a lei complementar organizará", "a lei criará", "a lei poderá definir" etc.

É relativa a reserva constitucional quando a disciplina da matéria é em parte admissível a outra fonte diversa da lei, sob a condição de que esta indique as bases em que aquela deva produzir-se validamente. Assim é quando a Constituição emprega fórmulas como as seguintes: "nos termos da lei", "no prazo da lei", "na forma da lei", "com base na lei", "nos limites da lei", "segundo critérios da lei"." (grifei)

A expressão empregada pelo legislador constituinte originário na redação do art. 37, § 5º– "a lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízo ao erário (...)" (grifei) – revela que esses ilícitos podem subordinar-se à prescrição apenas e somente se a lei fixá-la, ou seja, submete à absoluta reserva da lei formal qualquer tratativa acerca da fixação de prazos de prescrição.

Assim, apenas lei formal poderá dispor sobre a matéria. Na falta dessa lei, não incide prescrição ao exercício do poder-dever sancionador do Tribunal, consistente na aplicação de multas a gestores faltosos, nos termos previstos na Lei 8.443/1992.

Em vista do magistério expresso da Constituição Federal, não é por mera simetria com outros diplomas legais, atinentes à relação entre o Estado e o administrado, portanto, que se suprem lacunas de tal naipe. Muito menos mediante a adoção de um e outro esparsos precedentes jurisprudenciais, cuja validez apenas existe se conformes com a Carta Magna e no âmbito do caso concreto decidido.

A propósito, esse exatamente o entendimento externado pelos E. Ministros do Supremo Tribunal Federal Menezes Direito e Carlos Ayres Britto, assentado nas recentes decisões que indeferiram, em 3/8/2009 e 14/2/2011, as liminares pretendidas nos mandados de segurança 27.395/DF e 29.272/BA, respectivamente.

Na ocasião, assim se pronunciou o Ministro Carlos Ayres Britto, reproduzindo a lição memorável do Ministro Menezes Direito, *in verbis*:

"*7. Quanto à alegação de prescrição, tenho que não é de ser acatada. É que "incabível (...) falar-se, no caso, de prescrição administrativa, tendo em vista que o direito de invalidar, conforme a doutrina, não é dotado de pretensão e por isso não é passível de prescrição, mas só de decadência, inaplicável ao caso. Além disso, a prescrição é sempre dependente de lei, inexistente na espécie, não se podendo também aplicá-la por analogia, bem como, nos termos do artigo 37, parágrafo 5º, in fine, da CF88, as ações que visam o ressarcimento do erário são* **imprescritíveis***" (MS 27.395-DF).*" (negrito do original; sublinhados meus).

Anoto, primeiramente, portanto, que é incabível a analogia e outros instrumentos subordinados de interpretação, na fixação de critérios de prescrição.

---

3 *Curso de direito constitucional positivo*. 30 ed. São Paulo : Malheiros, 2008, p. 422.
4 *Op. Cit.*, p. 423-424.

O próprio Supremo Tribunal Federal tem negado eficácia a normas que violam o princípio da reserva legal, declarando a nulidade de várias ações estatais, a exemplos dos julgados que transcrevo abaixo, *in verbis*:

"***Agravo regimental no recurso extraordinário. Servidor público. Teto remuneratório. Fixação por decreto do Poder Executivo. Impossibilidade. Violação do princípio constitucional da reserva legal. Artigo 37, inc. XI, após alteração introduzida pela EC nº 19/98. Aplicabilidade condicionada à promulgação de lei de iniciativa conjunta. Dispositivo não autoaplicável. Precedentes***.

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a estipulação de teto remuneratório por meio de decreto do Poder Executivo viola o princípio constitucional da reserva legal.

2. Pacífico o entendimento deste Tribunal de que o art. 37, inciso XI, da Constituição Federal, com a redação conferida pela EC nº 19/98, não era autoaplicável, pois sua incidência estava condicionada à promulgação de lei federal de iniciativa conjunta, o que não ocorreu, razão pela qual permaneceu em vigor a redação original do referido artigo.

3. Agravo regimental não provido." (RE 583785 AgR, relator ministro Dias Toffoli; negrito do original; grifos meus)

"*SERVENTIAS – SERVIÇOS NOTARIAIS E DE REGISTRO – DESMEMBRAMENTO, DESDOBRAMENTO, EXTINÇÃO, ACUMULAÇÃO, DESACUMULAÇÃO, ANEXAÇÃO, DESANEXAÇÃO, MODIFICAÇÃO DE ÁREAS TERRITORIAIS – RESERVA LEGAL – INOBSERVÂNCIA – LIMINAR DEFERIDA. Alterações das serventias, presentes os citados fenômenos, pressupõem lei em sentido formal e material, não cabendo a disciplina mediante resolução de tribunal de justiça.*" (ADI 4657 MC / DF, relator ministro Marco Aurélio; grifei)

Extrai-se da análise desses acórdãos do Pretório Excelso que, em razão da reserva legal, expressa no dispositivo constitucional, não poderia o Tribunal de Contas da União autolimitar-se, no seu indeclinável encargo constitucional de controle externo, fixando, *sponte propria*, parâmetros incondizentes com a legitimação institucional pela higidez do procedimento, inerente ao Estado Democrático de Direito, que respeita a Constituição e se estrutura a partir dela.

Tampouco, poder-se-á dizer da sua competência, em estabelecer prazos cambiantes de prescrição – 5, 10, 20 anos – porquanto expresso na Constituição que tal só poderá ser feito por lei.

As minhas objeções para a adoção de critérios de prescrição para o controle externo, com o delineamento administrativo de regras próprias, com cópia de diplomas legais específicos, em claro exercício de descabida discricionariedade, decorrem de toda uma série de fatores:

a) violação do procedimento previsto no §5º do art. 37 da Constituição Federal;

b) açambarcamento de competências inerentes às atividades do Congresso Nacional, com usurpação de sua exclusiva capacidade de decidir se e quando tais ou quais regras, atinentes à prescrição, deverão ser veiculadas;

c) enfraquecimento do controle externo, uma vez que o próprio órgão constitucionalmente encarregado de punir administradores, que malversaram recursos públicos, está decidindo que não vai fazê-lo, a partir de regras de prescrição que ele próprio fixou, em analogia com outros diplomas esparsos, que a ele não se aplicam e com prazos que mudam com a composição de cada colegiado.

A esse respeito, chamo a atenção para o risco da excessiva limitação temporal do *jus puniendi* do TCU, a inviabilizar, em grande parte, o poder dissuasivo com que a Carta Constitucional investiu esta Corte de Contas, exatamente para prevenir ou reprimir ilícitos administrativos afetos à sua jurisdição.

A incidência da imprescritibilidade, de que trata o art. 37, § 5º, da Constituição, às tomadas de contas especiais, julgadas pelo TCU, foi examinada pela composição plenária do Supremo Tribunal Federal no Mandado de Segurança 26.210/DF, relatado pelo ilustre ministro Ricardo Lewandowski.

O *writ* visava a impugnar o Acórdão 2.967/2005, 1ª Câmara, que condenou a impetrante, bolsista junto ao Conselho Nacional de Pesquisas (CNPq), a devolver a importância percebida, atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, mas não a condenou ao pagamento de multa.

Por essa razão, a Excelsa Corte não se manifestou especificamente quanto à imprescritibilidade do exercício do poder-dever sancionador do Tribunal (CF, art. 71, inciso VIII). Por esclarecedor, reproduzo a ementa do julgado, *in verbis*:

"*EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. BOLSISTA DO CNPq. DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE RETORNAR AO PAÍS APÓS TÉRMINO DA CONCESSÃO DE BOLSA PARA ESTUDO NO EXTERIOR. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.*

I - O beneficiário de bolsa de estudos no exterior patrocinada pelo Poder Público, não pode alegar desconhecimento de obrigação constante no contrato por ele subscrito e nas normas do órgão provedor.

II - Precedente: MS 24.519, Rel. Min. Eros Grau.

III - Incidência, na espécie, do disposto no art. 37, § 5º, da Constituição Federal, no tocante à alegada prescrição.

IV - Segurança denegada."

No entanto, em vários outros acórdãos, o Supremo Tribunal Federal denegou mandados de segurança, impetrados contra deliberações do TCU, que condenaram os responsáveis ao recolhimento de débitos e ao pagamento de multas, em uníssono, a exemplo dos MS 27.395/DF, 29.272/BA, 27.440/DF, 27.867/DF, sem consideração para a discriminação entre o débito e a multa.

Nesses julgados, o STF reafirmou o precedente consagrado no julgamento do Mandado de Segurança 26.210/DF, no sentido da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao Erário, consoante estabelece, em caráter impositivo, a Constituição da República (art. 37, § 5º).

Esses acórdãos não diferenciaram o débito da multa, para efeito de incidência da prescrição. Opuseram a imprescritibilidade tanto ao débito quanto à multa.

Por bem ilustrar o tema, reproduzo parte da decisão prolatada pelo nobre ministro Celso de Mello, em 1/8/2013, no Mandado de Segurança 27.440/DF, com fundamento no art. 205, *caput*[5], do Regimento Interno do STF, *in verbis*:

"***Trata-se*** *de mandado de segurança* ***impetrado*** *com o objetivo* ***de questionar a validade jurídica*** *de deliberação,* ***emanada*** *do E. Tribunal de Contas da União,* ***que julgou irregulares*** *as contas* ***referentes*** *ao Procedimento de Tomada de Contas Especial nº 025.466/2007-1,* ***sob a alegação*** *"(...) de fraude na utilização de certidão de tempo de serviço com declaração falsa para requerer aposentadoria" (fls. 16/24).* ***Na ocasião****,* ***aplicou-se****, à ora impetrante, "(...)* ***a multa*** *prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/1992,* ***no valor*** *de R$ 6.000,00 (seis mil reais)",* ***além de ter sido autorizada****, em seu desfavor, "(...)* ***a cobrança judicial*** *das dívidas a que se referem os subitens anteriores",* ***que perfazem*** *o valor de R$ 152.671,83 (cento e cinquenta e dois mil, seiscentos e setenta e um reais e oitenta e três centavos).*

Impende destacar que o exame *dos elementos produzidos nestes autos,* ***notadamente*** *do que se contém no acórdão* ***emanado*** *da E. Corte de Contas (fls. 16/24)* ***e*** *da Certidão de Tempo de Serviço expedida pelo Ministério da Justiça, em 09/07/2003 (fls. 13/15),* ***evidencia*** *que os valores exigidos à impetrante* ***resultam*** *da apuração de débitos que se originaram no período entre 04/05/1992 e 31/07/1996.*

Sustenta-se*, bem por isso, na presente impetração,* ***a ocorrência da prescrição*** *da pretensão do Estado à obtenção do ressarcimento dos pagamentos indevidos realizados à ora impetrante mediante fraude.*

---

5 Emenda Regimental 28, de 18 de fevereiro de 2009, alterou o art. 205, caput, do Regimento Interno do STF, delegando expressa competência ao relator, para, em sede de julgamento monocrático, denegar ou conceder a ordem de mandado de segurança, desde que a matéria versada constitua "objeto de jurisprudência consolidada do Tribunal".

(...)

Passo a examinar o pleito em causa. ***E****, ao fazê-lo,* ***entendo assistir plena razão*** *à douta Procuradoria-Geral da República,* ***eis que*** *o acórdão ora questionado neste "writ"* ***ajusta-se****, integralmente,* ***à orientação jurisprudencial*** *que esta Suprema Corte* ***firmou*** *a propósito da matéria em análise.*

É que *a pretensão deduzida na presente sede mandamental* ***opõe-se*** *à própria jurisprudência firmada* ***pelo Plenário*** *do Supremo Tribunal Federal (****MS 26.210/DF****, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI),* ***cuja orientação****, no tema ora em exame,* ***tem ressaltado a imprescritibilidade*** *das ações de ressarcimento ao erário,* ***consoante prescreve****, em caráter impositivo, a Constituição da República (art. 37, § 5º).*

(...)

Em suma*: os precedentes que venho de mencionar* ***refletem*** *a jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal que,* ***apoiando-se no § 5º*** *do art. 37 da Constituição,* ***tem proclamado****, sem maiores disceptações,* ***a imprescritibilidade*** *das ações que visam o* ***ressarcimento ao erário****.*

Sendo assim*, em face das razões expostas* ***e acolhendo****, ainda,* ***o parecer*** *da douta Procuradoria-Geral da República,* ***denego*** *o presente mandado de segurança,* ***tornando sem efeito*** *a medida cautelar* ***anteriormente*** *deferida.*" (negritos do original; sublinhados meus)

Nesse mesmo sentido a decisão monocrática proferida pelo Ministro Dias Toffoli, no Mandado de Segurança 27.867/DF, confirmada pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, em sede de agravo regimental6.

Extrai-se idêntica lição da decisão monocrática prolatada pelo ilustre ministro Carlos Ayres Britto, indeferindo a medida liminar pretendida no Mandado de Segurança 29.272/BA7. Nesse processo, manifesta-se a Procuradoria-Geral da República em consonância com a tese ofertada pelo relator, *in verbis*:

"*Assim, sendo a Tomada de Contas Especial um processo administrativo, com intuito de identificar responsáveis por danos causados ao erário e determinar o ressarcimento do prejuízo apurado, não há falar em prescrição*." (grifei)

A Suprema Corte, em todos esses casos, não se ocupou em distinguir a prescrição da multa imposta pelo TCU da prescrição do débito, colocando ambas a salvo da prescrição. Afastou, na verdade, a prescrição de ambos os comandos: do que impôs o dever de ressarcir e do que sancionou os responsáveis com multa.

Aliás, se a regra incidente ao principal – da imprescritibilidade do débito – for divorciada do acessório – a multa decorrente do débito – haverá sério gravame ao ordenamento jurídico, porque a segunda, no mais das vezes, deriva diretamente da primeira.

Assim, tendo em vista que a Corte Constitucional não se posicionou pela prescrição do exercício do dever-poder do TCU em cominar sanção, não deve o Plenário invadir a esfera de competência própria do legislador, para suprir lacuna que somente pode ser preenchida por lei.

---

6 "Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por LUIZ ANTONIO DA COSTA NÓBREGA em face do TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, com o objetivo de anular, em relação ao impetrante, o Acórdão nº 2.202/2008-TCU/Plenário que o condenou, em Tomada de Contas Especial TC 004.499/2000-3, solidariamente com outros responsáveis ao ressarcimento ao Erário no valor de R$ de 85.516.861,71 (oitenta e cinco milhões, quinhentos e dezesseis mil, oitocentos e sessenta e um reais e setenta e um centavos), acrescido de multa individual de R$ 20.000,00 (vinte mil reais)." (grifei).

7 "Trata-se de mandado de segurança, aparelhado com pedido de medida liminar, impetrado por Carlos Cesar Faria Ferreira, contra ato do Tribunal de Contas da União. (...) Tomada de contas, essa, que, instaurada pelo Tribunal de Contas da União, conduziu ao Acórdão 1.178/2009 da 1ª Câmara do TCU. Acórdão, a seu turno, que julgou irregulares as contas do impetrante e o condenou ao ressarcimento ao Erário e ao pagamento de multa." (grifei).

Afora o fato de diminuir o âmbito de sua ação na repressão aos ilícitos perpetrados contra a coisa pública. E essa auto-limitação se dá mais por força do estabelecimento de teses internamente do que por provocação externa.

Evidentemente, não desconheço que o E. Ministro Luís Roberto Barroso deferiu pedido liminar formulado no Mandado de Segurança 32.201/DF, para determinar a suspensão da exigibilidade de multa imposta pelo TCU, por considerar "plausível a incidência do prazo prescricional quinquenal às multas aplicadas pelo Tribunal de Contas da União". Trata-se, contudo, de decisão proferida em sede de exame perfunctório, ainda não confirmado pelo Pleno da Suprema Corte. Há de ser observada, assim, com os cuidados que inspiram as decisões não exaurientes e precárias.

Por essas razões, acompanho a proposta de acórdão do ministro relator, ressalvando meu entendimento, fundamentado no art. 71, inciso VIII, da Constituição Federal, no sentido da imprescritibilidade do exercício do poder-dever de sanção do Tribunal.

ACÓRDÃO Nº 2662/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 041.555/2012-0.
2. Grupo II – Classe V – Tomada de Contas Especial
3. Responsáveis: Maurício Hasenclever Borges (CPF 006.996.756-34), ex-diretor-geral do Dner Wolney Wagner de Siqueira (CPF 020.432.201-44), ex-diretor de Engenharia Rodoviária - Dner, José Ribamar Tavares (CPF 037.885.043-15), ex-chefe do 15° Distrito Rodoviário Federal (15º DRF) - Dner, Francisco Augusto Pereira Desideri (CPF 310.929.347-15), ex-chefe da Divisão de Construção - Dner, Gerardo de Freitas Fernandes (CPF 062.944.483-87), ex-chefe do Serviço de Engenharia Rodoviária do 15º DRF, José Orlando Sá de Araújo (CPF 088.866.953-49), ex-chefe do R. 15/3 - 15° DRF - Dner e Íter Engenharia de Construções Ltda.(CNP J 08.730.731/0001-02).
4. Unidade: Superintendência Regional do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes no Estado do Maranhão (Dnit/MA)
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: Procurador Júlio Marcelo de Oliveira
7. Unidades Técnicas: Secex/MA e Secob
8. Advogados constituídos nos autos: Régis Antônio Caetano (OAB/TO 1.863), André Guimarães Cantarino (OAB/MG 116.021), Frederico Gomes Dares (OAB/MG 119.889), Lucas de Castro Bregunci (OAB/MG 126.040), José Henrique Cabral Coaracy (OAB/MA 912) e José Antônio Aranha Rodrigues Filho (OAB/MA 11.250)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada por determinação do item 9.1 do Acórdão 2.948/2011 - Plenário, em decorrência de superfaturamento apurado na execução de serviços emergenciais de recuperação do corpo estradal na rodovia BR-226/MA, trecho entroncamento BR-316(B)-divisas PI/MA (Teresina-Timon) e MA/TO.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator e com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 12, § 3°, 16, inciso III, alíneas "b" e "c", e § 2°, 19, **caput**, e 23, inciso III, alínea "a" da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 1°, inciso I, 202, § 8°, 209, incisos II e III, e §§ 5° e 6°, 210, **caput**, 214, inciso III, alínea "a" do Regimento Interno do TCU em:

9.1. julgar irregulares as contas de Francisco Augusto Pereira Desideri, Gerardo de Freitas Fernandes, José Orlando Sá de Araújo, José Ribamar Tavares, Maurício Hasenclever Borges, Wolney Wagner de Siqueira e da empresa Íter Engenharia de Construções Ltda., condenando-os, solidariamente, ao pagamento das quantias indicadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, calculados a partir das datas indicadas até a

data de recolhimento, abatendo-se, na oportunidade, as quantias já ressarcidas, na forma prevista na legislação em vigor;

Data da ocorrência	Valor (R$)
4/2/1997	162.512,08 (débito)
9/1/1997	130.891,65 (débito)
25/7/1997	55.866.97 (débito)
6/1/1998	-3.101,47 (crédito)
12/3/1999	-707,55 (crédito)
12/3/1999	2.828,70 (débito)

9.2. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.3. remeter cópia deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam, ao Ministério dos Transportes, ao Dnit, à Procuradoria da República no Estado do Maranhão e à Comissão de Viação e Transportes da Câmara dos Deputados.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2662-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro (Relator) e Bruno Dantas.

13.2. Ministros que votaram com ressalva: Walton Alencar Rodrigues e Raimundo Carreiro.

13.3. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.4. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário
TC 001.160/2010-9 [Apenso: TC 013.839/2007-3].
Natureza: Administrativo (Anteprojeto de Súmula).
Órgão: Tribunal de Contas da União.
Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: ADMINISTRATIVO. ANTEPROJETO DE SÚMULA. NÃO ATENDIMENTO DOS REQUISITOS DE CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE PREVISTOS NO ARTIGO 8º, § 3º, DA RESOLUÇÃO 46/1996, EM FACE DO NÃO CUMPRIMENTO DA EXIGÊNCIA ESTABELECIDA NO ARTIGO 6º, INCISO V, DO REGULAMENTO DA COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA, APROVADO PELA PORTARIA TCU 1/1996. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se do Anteprojeto de Súmula 57/2010, oriundo da Diretoria Técnica de Normas e Jurisprudência da Secretaria das Sessões (Dijur/Seses) em atendimento ao subitem 9.3 do Acórdão 266/2007-Plenário, por meio do qual o Tribunal encaminhou a matéria tratada na Decisão Plenária 188/1995 à Comissão de Jurisprudência a fim de que esta avaliasse a possibilidade de sumulá-la, ante sua relevância.

2.De acordo com a Decisão Plenária 188/1995, "o efeito suspensivo dos pedidos de reconsideração e de reexame, bem como dos embargos de declaração, impetrados contra as decisões do Tribunal, susta provisoriamente os efeitos das mesmas até o julgamento do recurso, mas não autoriza o recorrente a, antes do pronunciamento do Tribunal sobre o mérito do recurso, praticar qualquer ato ou adotar qualquer providência que direta ou indiretamente contrarie qualquer dos itens da decisão recorrida (...)".

3.A Dijur/Seses concluiu pela inconveniência de sumular o enunciado sugerido, por não atender aos requisitos de conveniência e oportunidade exigidos no artigo 8º, § 3º, da Resolução 46/1996 e nem

preencher as condicionantes previstas no artigo 6º, inciso I, do Regulamento da Comissão de Jurisprudência, aprovado pela Portaria TCU 1/1996.

4.Conclusivamente, o Secretário das Sessões manifestou-se nos seguintes termos (peça 15):

"**Considerando** que a presente proposta de se elaborar súmula em face do entendimento normativo contido na Decisão Plenária 188/2005 contraria a doutrina acerca do efeito suspensivo dos recursos;

considerando, também, que o mencionado entendimento não encontra respaldo na jurisprudência sobre o efeito suspensivo dos recursos no âmbito do Poder Judiciário;

considerando, adicionalmente, que o TCU dispõe de instrumento processual adequado para evitar a 'ineficácia de decisão de mérito', que é o objetivo último do entendimento normativo em apreço, decorrente do seu poder geral de cautela, exercido por meio da expedição de medida cautelar, nos termos do art. 276 do Regimento Interno;

considerando, ainda, que alguns dos precedentes citados para embasar a súmula em estudo trazem a compreensão, na sua fundamentação, que a prática de ato considerado ilegal em descumprimento de deliberação, enquanto sob efeito suspensivo, não acarreta, *ipso facto*, sanção, em oposição ao contido na decisão de caráter normativo que se propõe sumular (Acórdãos 850/2005 e 2.051/2009, ambos do Plenário); e

considerando, por fim, que consoante disposto no art. 6º do Regulamento da Comissão de Jurisprudência, a tese a ser sumulada não deve estar contemplada em norma, ainda que revelada em decisão de caráter normativo, segundo a interpretação formulada pela Dijur,

acolho as instruções da extinta Adcon, da Conjur e da Dijur desta Seses para propor à Comissão de Jurisprudência o arquivamento do presente processo, cujo estudo foi elaborado em atendimento ao item 9.3 do Acórdão 266/2007-Plenário".

5.O então relator deste feito, Ministro Walton Alencar Rodrigues, em parecer de peça 16, propugnou pelo arquivamento deste anteprojeto, por não preencher os requisitos imprescindíveis para elaboração de súmula, nos termos do artigo 5º, inciso VII, c/c art. 8º, § 3º, da Resolução 46/1996, artigo 6º, inciso I, do Regulamento da Comissão de Jurisprudência, e artigo 40, inciso V, da Resolução 191/2006.

6.Os demais membros da Comissão de Jurisprudência, Ministros José Múcio Monteiro e Aroldo Cedraz, também se posicionaram de forma contrária à aprovação do anteprojeto de súmula em questão, recomendando seu arquivo.

7.O Presidente da Comissão Permanente de Jurisprudência, Ministro Benjamin Zymler, em despacho de peça 21, acompanhou integralmente as manifestações expostas nos pareceres supramencionados e remeteu o presente processo à Presidência deste Tribunal, com fundamento no artigo 12 da Resolução 46/1996, para sorteio de relator, na forma estabelecida nos incisos III e IV do artigo 138 do RI/TCU.

É o relatório.

VOTO

Em apreciação, anteprojeto de súmula instaurado por força do subitem 9.3 do Acórdão 266/2007-Plenário, por meio do qual foi encaminhada à Comissão de Jurisprudência a seguinte matéria, tratada originariamente na Decisão Plenária 188/1995, com vistas a avaliar a possibilidade de sumulá-la:

"(...) o efeito suspensivo dos pedidos de reconsideração e de reexame, bem como dos embargos de declaração, impetrados contra as decisões do Tribunal, susta provisoriamente os efeitos das mesmas até o julgamento do recurso, mas não autoriza o recorrente a, antes do pronunciamento do Tribunal sobre o mérito do recurso, praticar qualquer ato ou adotar qualquer providência que direta ou indiretamente contrarie qualquer dos itens da decisão recorrida (...)".

2.O anteprojeto de súmula foi devidamente analisado no âmbito das unidades técnicas do Tribunal e recebeu parecer contrário à sua aprovação dos membros da Comissão Permanente de Jurisprudência, por não preencher os requisitos imprescindíveis para elaboração dessa espécie de normativo, nos termos do artigo 5º, inciso VII, c/c artigo 8º, § 3º, da Resolução 46/96, e artigo 6º, inciso I, do Regulamento da Comissão de Jurisprudência, aprovado pela Portaria TCU 1/1996. Em face disso, a Comissão de Jurisprudência recomenda o arquivamento do presente processo.

3.De fato, a análise empreendida pela Diretoria de Normas e Jurisprudência, da Secretaria das Sessões, demonstra que o anteprojeto de súmula em questão não atende aos requisitos de conveniência e oportunidade exigidos no artigo 8º, § 3º, da Resolução 46/1996, em face da não observância da condicionante prevista no artigo 6º, inciso V, do Regulamento da Comissão de Jurisprudência, segundo a qual a tese a ser sumulada não deve estar contemplada em norma, ainda que revelada em decisão de caráter normativo, como a Decisão 188/1995-Plenário, segundo a interpretação formulada pela aludida diretoria.

4.À vista dessas considerações, manifesto-me de acordo com as propostas convergentes exaradas nas instruções e nos pareceres dos autos, cujos fundamentos incorporo às razões de decidir deste voto.

Ante o exposto, voto no sentido de que este Tribunal adote o acórdão que ora submeto à apreciação deste Plenário.

ACÓRDÃO Nº 2663/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 001.160/2010-9.
1.1. Apenso: 013.839/2007-3.
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII – Administrativo (Anteprojeto de Súmula).
3. Interessados/Responsáveis: não há.
4. Órgão: Tribunal de Contas da União.
5. Relator: Ministro Bruno Dantas.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria das Sessões (Seses).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de processo administrativo referente ao Anteprojeto de Súmula 57/2010, instaurado pela Diretoria Técnica de Normas e Jurisprudência da Secretaria das Sessões (Dijur/Seses) em atenção ao subitem 9.3 do Acórdão 266/2007-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, em arquivar o Anteprojeto de Súmula 57/2010, por não preencher os requisitos imprescindíveis para elaboração de súmula previstos no artigo 8º, § 3º, c/c artigo 6º, inciso V, do Regulamento da Comissão de Jurisprudência, aprovado pela Portaria TCU 1/1996, com fulcro no artigo 74 do RI/TCU.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2663-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas (Relator).
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

GRUPO II – CLASSE I – PLENÁRIO
TC 001.586/2010-6
Apensos: TC 031.786/2011-1
TC 031.882/2011-0
TC 046.130/2012-8
Natureza: Recurso de Revisão.
Unidade: Município de Caroebe/RR.
Recorrente: Construtora Raiar Ltda. (CNPJ 34.798.637/0001-97).
Advogado: Públio Rêgo Imbiriba Filho (OAB/RR 258).

SUMÁRIO: RECURSO DE REVISÃO EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DAS NULIDADES ARGUIDAS. DOCUMENTO NOVO COM EFICÁCIA SOBRE A PROVA PRODUZIDA. CONHECIMENTO E PROVIMENTO PARCIAL.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução elaborada na Secretaria de Recursos (Serur), acolhida pelos dirigentes daquela unidade e pelo Ministério Público junto ao TCU (MPTCU):

"INTRODUÇÃO

1.Trata-se de recurso de revisão interposto por Construtora Raiar Ltda. contra o Acórdão 6450/2011 − 1ª Câmara (peça 16, p. 47-48), mantido pelo Acórdão 4955/2012 do mesmo colegiado (peça 48).

2.Reproduz-se integralmente o teor da decisão impugnada e destacam-se os seus itens impugnados:

9.1. julgar, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas b e c, 19, caput, e 23, inciso III, da Lei n. 8.443/1992, irregulares as presentes contas, condenando os responsáveis relacionados abaixo ao pagamento das quantias a seguir indicadas, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento das notificações, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da dívida ao Instituto Brasileiro de Turismo, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora devidos, calculados a partir das datas especificadas até a data do recolhimento, na forma prevista do Acórdão n. 1.603/2011 – TCU – Plenário:

9.1.1. **o Sr. Antônio Sousa Martins Filho solidariamente com a empresa Construtora Raiar Ltda., nos seguintes valores:**

Valor em R$	Data de ocorrência
R$ 4.724,64	04/12/2001
R$ 21.311,98	16/10/2001

9.1.2.o Município de Caroebe/RR, no valor de:

Valor em R$	Data da ocorrência
R$ 5.057,80	09/05/2001

9.2.**aplicar individualmente** ao Sr. Antônio Sousa Martins Filho e **à Construtora Raiar Ltda. a multa prevista no art. 57 da Lei n. 8.443/1992, no valor de R$ 5.000,00** (cinco mil reais), fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data presente Acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.3.aplicar ao Sr. Antônio Sousa Martins Filho a multa do art. 58, inciso II, da Lei n. 8.443/1992 no valor de R$ 3.000,00 (três mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data presente Acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

9.4.determinar ao Município de Caroebe/RR que, na hipótese da impossibilidade de liquidação tempestiva do débito, no mencionado prazo, adote providências com vistas à inclusão do valor da dívida em sua lei orçamentária, informando ao Tribunal as providências adotadas no prazo de 30 (trinta) dias;

9.5.autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei n. 8.443/1992;

9.6.encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam, à Procuradoria da República no Estado de Roraima e ao Instituto Brasileiro de Turismo – Embratur.

HISTÓRICO

3.O processo respeita a Tomada de Contas Especial instaurada pelo Instituto Brasileiro de Turismo (Embratur) em razão da inexecução parcial do objeto pactuado mediante o Convênio 258/2000 (peça 3, p. 35-41), SIAFI 407542, celebrado entre o instituto e o Município de Caroebe, Estado de Roraima, para a construção de um centro de turismo e artesanato, mirante, anfiteatro, Farol da Sabedoria e pontal de marina.

4.Instruído o processo a analisadas as questões postas, o Tribunal formulou os seguintes juízos fundadores da decisão combatida no concernente ao ora recorrente, na condição de empresa contratada para executar as obras: não se executou integralmente o objeto do ajuste porque não se construíram e itens acordados (v. item 8 da fundamentação da decisão vergastada). Daí a condenação a ressarcir o erário objeto do subitem 9.1.1 do acórdão recorrido e a aplicação de multa objeto do seu subitem 9.2;

5.A Construtora Raiar Ltda. interpôs da decisão o recurso de reconsideração acostado à peça 36. Por meio do Acórdão 4955/2012 – 1ª Câmara (peça 48), proferido em 21/8/2012, o Tribunal negou provimento à impugnação.

6.Diante disso, a empresa mencionada interpôs o recurso de revisão ora examinado, aposto às peças 75-77, mediante o qual pede à Corte (peça 75, p. 10), tacitamente:

a) declarar nula a decisão combatida;

b) não atendido o pedido precedente, reformar a decisão no sentido do julgamento pela regularidade das contas e da consequente elisão da condenação em débito e da aplicação de multa memoriada.

ADMISSIBILIDADE

7.Perfilha-se o exame de admissibilidade juntado à peça 79, acolhido pela relatora do recurso, Ministra Ana Lúcia Arraes de Alencar (peça 82), em que se propõe conhecer da impugnação com fulcro nos arts. 32, inciso III, e 35, inciso III, da Lei 8.443, de 16/7/1992.

MÉRITO

8.**Delimitação**

8.1.Destacadas as questões cruciais, é de perquirir se:

a) houve vicio insanável no chamamento ao processo da ora recorrente consistente na não comprovação da entrega do instrumento citatório no seu endereço e a um de seus funcionários;

b) divergências entre o Relatório de Tomada de Contas Especial e Relatório de Avaliação Final elaborado por engenheiro da Caixa Econômica Federal (Caixa) justificariam excluir do débito imputado algumas de suas parcelas relativas a serviços reputados não executados;

c) houve substituição por razões técnicas de alguns dos serviços reputados não executados por outros que cumpririam o mesmo objetivo e isso justificaria excluir do cômputo do débito apurado as parcelas a esses relativas;

d) houve erro de cálculo do valor a ressarcir relativo um dos serviços;

e) alguns dos serviços reputados não executados na verdade o teriam sido, como comprovariam declarações e fotos anexadas ao instrumento de recurso.

9.**Do alegado vício insanável no chamamento ao processo da ora impugnante**

9.1.Assevera a recorrente (peça 75, 2-6) que teria havido cerceamento de defesa.

9.2.Somente "se a citação tivesse sido expedida e ao final o citando não fosse por alguma razão encontrado" aplicar-se-ia à situação fática o entendimento exarado na decisão impugnada de que "a falta de notificação ou citação na fase interna da TCE não invalida os atos processuais adotados pelo Tribunal".

9.3.Ter-se-ia dado situação diversa, qual a de invalidade da comunicação de citação levada a efeito. Não teria sido válido o seu chamamento ao processo em razão de erro de procedimento na entrega do instrumento citatório no seu endereço, em infração ao disposto nos arts. 3º, inciso III, e 4º, inciso II, da Resolução 170 do Tribunal, de 30/6/ 2004.

9.4.Em conformidade com a norma processual citada, ter-se-ia determinado a destinação da comunicação de citação acostada à peça 16, p. 21-22, subscrita em 17/8/2010, à Rua Barão de Bom Retiro, 351, Sala 501, Engenho Novo, na cidade do Rio de Janeiro. Todavia, como faz ver o correspondente aviso de recebimento, juntado à mesma peça, p. 28, pessoa "de nome parecido com Raimundo Nonato Cunha Silva" mas diversa do destinatário teria recebido em 21/9/2010 a comunicação em foco.

9.5.A reputação de validade da citação não prescindiria da checagem do nome e do número do documento de identidade da pessoa recebedora do instrumento citatório. Os registros de tais dados no referido documento haveriam que estar "perfeitamente claros, legíveis, inconfundíveis", o que não se observaria no caso. Seria também necessário verificar a função da pessoa recebedora na empresa ora recorrente, o que tampouco se fez.

9.6.Para se ter por comprovada a entrega no endereço, haveria, ainda, que constar do aviso de recebimento "o registro de sua entrega precisamente 'na Sala 501'", considerando a existência no mesmo edifício de muitas outras salas.

9.7.Por fim, seria de concluir que não se deu a entrega da correspondência com base no fato de que em 14/11/2011 se devolveu o expediente aposto à peça 17, p. 11, e do aviso de recebimento respectivo, aposto à mesma peça, p. 11, ticou-se o campo "mudou-se" sem se ticar o campo "informação fornecida pelo porteiro/síndico".

9.8.Assim, não se teria dado o chamamento ao processo da ora recorrente, não caberia falar em sua revelia e a falha implicaria nulidade processual.

Análise

9.9.Não assiste razão à recorrente.

9.10.Por força do art. 22, inciso I, da Lei 8.443/1992, as comunicações realizadas pelo Tribunal devem observar a forma estabelecida no Regimento Interno do TCU. O artigo 179, inciso II, do RI/TCU estabelece que as comunicações processuais far-se-ão mediante carta registrada, com aviso de recebimento (AR) que comprove a entrega no endereço do destinatário, comando reiterado nos artigos 3º, inciso III, e 4º, inciso II, da Resolução – TCU 170, de 30/6/2004, que disciplina a expedição das comunicações processuais pelo Tribunal de Contas da União.

9.11.Observa-se que não é necessária a entrega pessoal das comunicações processuais realizadas pelo TCU, razão por que o aviso de recebimento não precisa ser assinado pelo próprio destinatário. Assim, apenas quando não estiver presente o aviso de recebimento (AR) específico é que se verificará nos autos a existência de outros elementos que comprovem a ciência da parte.

9.12.Não há que se falar em aplicação subsidiária das disposições contidas no Código de Processo Civil, pois a matéria é regulada por normativo específico desta Corte de Contas, editado no exercício de sua competência constitucional.

9.13.A validade de tal critério de comunicação processual é referendada pela jurisprudência deste Tribunal, conforme os acórdãos 14/2007–1ª Câmara, 3.300/2007–1ª Câmara, 48/2007–2ª Câmara e 338/2007–Plenário. O entendimento desta Corte de Contas encontra amparo em deliberação do Plenário do Supremo Tribunal Federal, proferida em sede de agravo regimental em mandado de segurança (MS-AgR 25.816/DF, relator Ministro Eros Grau), conforme excerto a seguir transcrito:

‘EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DAS DECISÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ART. 179 DO REGIMENTO INTERNO DO TCU. INTIMAÇÃO DO ATO IMPUGNADO POR CARTA REGISTRADA, INICIADO O PRAZO DO ART. 18 DA LEI 1.533/51 DA DATA CONSTANTE DO AVISO DE RECEBIMENTO. DECADÊNCIA RECONHECIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1.O envio de carta registrada com aviso de recebimento está expressamente enumerado entre os meios de comunicação de que dispõe o Tribunal de Contas da União para proceder às suas intimações.

2.O inciso II do art. 179 do Regimento Interno do TCU é claro ao exigir apenas a comprovação da entrega no endereço do destinatário, bastando o aviso de recebimento simples.’

9.14.Portanto, fez-se a citação em foco conforme o disposto no art. 179, inciso II, do RI/TCU. O AR respectivo comprova a entrega no endereço da empresa à época e isso basta, de modo que a falta do registro da identificação da pessoa física que o recebeu não implica não observância à norma.

9.15.A recorrente também sugere que teria havido erro de endereço tendo por referência o AR aposto à peça 17, p. 11, devolvido em 14/11/2011 em razão de suposta mudança de endereço e relativo o Ofício 618/2011-TCU/SECEX-RR a ela endereçado (v. despacho acostado à peça 21). Anexa ao escrito de recurso mapas do endereço constante do instrumento de citação obtidos por meio de motor de busca na rede mundial de computadores (peças 75, p. 12-15, e 77, p. 1-4).

9.16.A questão da correção do seu endereço se faz irrelevante diante do fato de que a ora recorrente compareceu aos autos mediante seu advogado, como faz claro o expediente por esse subscrito juntado à peça 32, de que consta o número de identificação deste processo. Como visto, o comparecimento aos autos supre a falta da notificação, quer por não feita de fato – em endereço errado, por exemplo − quer porque feita com falha meramente formal.

10.**Da pretensa inconsistência entre relatórios trazidos aos autos e da pretensa substituição de parte dos serviços**

10.1.No concernente à questão de mérito das contas especiais, apresentam-se (peças 75, p. 6-9, e 76-77) os seguintes meios de prova em sentido contrário ao da produzida nos autos:

a) declarações de Diretor Operacional da Companhia Energética de Roraima (CERR) (peça 75, p. 16) no sentido de que não constam débitos da recorrente nos registros da campainha e de engenheiro civil então Presidente do Conselho Regional de Engenharia de Roraima (CREA-RR) (peça 75, p. 17) no sentido de que o Polo Turístico de Lazer de Caroebe funcionava no período de 2001 tanto pela manhã como à noite;

b) laudo de Engenharia (peças 75, p. 18-50, e 76, p. 1-8).

Análise

10.2.Tais elementos de convencimento não têm o condão de suscitar a reforma pleiteada.

10.3.Quanto às declarações, é bem de ver que têm reduzido valor probatório se não acompanhadas de elementos capazes de demonstrar tanto a execução do objeto contratado como o nexo entre o desembolso dos recursos recebidos da União e os comprovantes de despesas apresentados (v. Decisão nº 25/2000 proferida pela 2ª Câmara em 2/3/2000).

10.4.Mandatório cumprir o dever de prestar contas pela observância dos diplomas regulamentares pertinentes, por meio do encaminhamento das peças técnicas específicas estabelecidas no próprio termo da avença e nos diversos atos regulamentares disciplinadores da espécie.

10.5.Bem a propósito, o art. 368, parágrafo único, do Código de Processo Civil, aplicável subsidiariamente a processos de competência deste Tribunal, estabelece que

‘as declarações constantes do documento particular, escrito e assinado, ou somente assinado, presumem-se verdadeiras em relação ao signatário. Quando, todavia, contiver declaração de ciência, relativa a determinado fato, o documento particular prova a declaração, mas não o fato declarado, competindo ao interessado em sua veracidade o ônus de provar o fato.’

10.6.Conquanto só para argumentar se considere a possibilidade de o julgador formar livre convencimento sobre a prova dos autos e se admitam declarações como meios de prova, apenas

atestariam elas que se cumpriu o objeto do convênio: Não fica comprovado que se realizaram as despesas respectivas com os recursos pecuniários repassados por meio do instrumento em tela. A falta da comprovação do nexo entre o valor transferido e os dispêndios incorridos impossibilita a demonstração do seu bom e regular emprego, justificando a condenação em débito.

11.Daí que as declarações mencionadas não se prestam, como quer a recorrente (peça 75, p. 8) para comprovar que alguns serviços tenham sido prestados com os recursos pecuniários em foco. O mesmo vale para o referido laudo de engenharia, pois, ainda que se constate a existência atual de itens tidos como não executados à época, não é possível precisar se tais itens foram de fato executados com os recursos do convênio ou posteriormente com recursos de outras fontes.

12.De qualquer forma, passa-se ao exame do laudo mencionado, mediante o qual se sustenta erro de julgamento em razão do arrimo desse em instrução do processo eivada de incongruências.

13.Faz-se na parte escrita do aludido laudo (peça 75, p. 19-46) narrativa dos fatos ou apontam-se inconsistências materialmente irrelevantes nos seus itens 1-2 e 5-45. Examinam-se adiante as seguintes sustentações de inconsistência materialmente importantes exaradas nos seus demais itens:

a) divergências entre o Relatório de Tomada de Contas Especial e Relatório de Avaliação Final elaborado por engenheiro da Caixa Econômica Federal – Caixa (mencionado laudo, em sua parte aposta à peça 75, p. 19-21, itens 3-4, 48- 50);

b) erro de cálculo do débito relativo ao item "8.1.7 – Arandela Metálica" (escrito recursal, peça 75, p. 28-30, itens 46-47);

c) incongruências tanto na aceitação da substituição de alguns serviços como não aceitação da substituição de outros e inclusão errada dos últimos no cômputo do débito (mencionado laudo, em sua parte trazida à peça 75, p. 30-46, itens 48-76).

14.Para facilitar a exposição dos exames para cada item do afirmado no laudo, elabora-se o quadro em apêndice a esta instrução. Do nele exposto, incluindo-se os exames das conclusões do laudo para cada serviço dispostas na última célula de cada linha, verifica-se que:

a) não cabe acolher o argumento de existência das divergências descritas na alínea a do item anterior desta instrução, relativas aos serviços a seguir enumerados, pois que seus valores não integraram o débito a cujo pagamento se condenou a responsável:

− Item 1. Serviços Gerais – Subitem A – Brinquedos – item 7.3;

− Item 2. Administração – Subitem A – Esquadrias de alumínio e vidro 6mm — item 5.1;

− Item 3. Sanitários – Subitem A – Piso em Korudur − item 7.2;

b) não cabe acolher o argumento de cabimento de substituição dos serviços seguintes aduzidos no item 51 do laudo aludido, pois seu valor não integrou o débito a cujo pagamento se condenou a responsável:

− Item 2. Administração – Subitem B – Válvula Hydra – item 9.3;

−Item 7. Quadra Poliesportiva – Subitem A − Pintura com tinta borracha colorada – item 4.2;

c) não cabe acolher os argumentos de cabimento de substituição dos serviços a seguir enumerados, visto haver a condenação a ressarcir o respectivo valor sido embasada em entendimento de inexecução na medida do valor respectivo e não haverem sido trazidos aos autos meios de prova contrária, vale dizer, da sua pretensa execução:

− Item 3. Sanitários – Válvula Hydra – item 9.3;

− Item 2. Administração – Subitem C – Balcão de Granito - item 9.8;

− Item 2. Administração – Subitem C – Espelho Cristal - item 9.9;

− Item 5. Expositores com 16 unidades. Arandela metálica -- item 8.1.7;

d) não cabe acolher os argumentos erro de cálculo do valor a ressarcir relativo ao seguinte serviço, visto haver a condenação a ressarcir o respectivo valor sido embasada em entendimento de inexecução na medida do valor respectivo e não haverem sido trazidos aos autos meios de prova contrária, vale dizer, da sua pretensa execução:

− Item 3. Sanitários – Subitem B – Cubas de Louça -- item 9.1;

e) é de manter a condenação a ressarcir o erário do valor relativo ao seguinte serviço, visto haver o autor do laudo mencionado se cingido a fazer constar os valores dos serviços pretensamente executados da tabela trazida à peça 75, p. 37-38, item 70, sem aduzir argumento no sentido de sua execução:

− Item 3. Sanitários – Subitem B – Vaso sanitário completo -- item 9.2;

f) não cabe acolher o argumento de execução dos serviços a seguir identificado, visto haver a condenação a ressarcir o respectivo valor sido embasada em entendimento de inexecução na medida do valor respectivo e haverem sido trazidos aos autos meios de prova de sua pretensa execução insuficientes, por consistentes em fotos e declarações:

− Item 7. Quadra Poliesportiva – Subitem B: Instalações elétricas – item 5.0;

− Item 8 – Quadra de voleibol de areia – Instalações – item 4.0.

15.Quanto às declarações e fotos, é bem de ver que têm reduzido valor probatório se não acompanhadas de elementos capazes de demonstrar o nexo entre o desembolso dos recursos recebidos da União e os comprovantes de despesas apresentados (v. Decisão nº 25/2000 proferida pela 2ª Câmara em 2/3/2000). Mandatório cumprir o dever de prestar contas pela observância dos diplomas regulamentares pertinentes, por meio do encaminhamento das peças técnicas específicas estabelecidas no próprio termo da avença e nos diversos atos regulamentares disciplinadores da espécie.

16.Bem a propósito, o art. 368, parágrafo único, da Código de Processo Civil, aplicável subsidiariamente aos processos de competência deste Tribunal, estabelece que

'as declarações constantes do documento particular, escrito e assinado, ou somente assinado, presumem-se verdadeiras em relação ao signatário. Quando, todavia, contiver declaração de ciência, relativa a determinado fato, o documento particular prova a declaração, mas não o fato declarado, competindo ao interessado em sua veracidade o ônus de provar o fato.'

17.Posto que só para argumentar se considere a possibilidade de o julgador formar livre convencimento sobre a prova dos autos e se admitam declarações e fotos como meios de prova, apenas atestariam elas que se cumpriu o objeto do convênio; não fica comprovado que se realizaram as despesas respectivas com os recursos pecuniários repassados por meio do instrumento em tela. A falta da comprovação do nexo entre o valor transferido e os dispêndios incorridos impossibilita a demonstração do seu bom e regular emprego, justificando a condenação em débito.

CONCLUSÃO

18.Das análises anteriores conclui-se que:

a) citou-se validamente a ora recorrente;

b) não constituem em prova contrário ao entendimento de que os serviços reputados não executados nem as declarações e fotos anexadas ao instrumento de recurso e mencionadas no laudo de Engenharia em que se fundou o conhecimento do recurso;

c) não procede a sustentação de erro de cômputo de parcela do débito imputado relativa a um dos serviços, porquanto a decisão se fundou na sua inexecução e não se produziu prova da pretensa execução de serviço dele substitutivo;

d) não procede a sustentação de inclusão no cômputo do débito imputado de serviços que na verdade teriam sido substituídos por outros mediante os quais se atingiria a mesma finalidade técnica, pois não se apresentou prova da execução do serviço substitutivo.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

19. Do exposto, propõe-se, com fundamento nos arts. 32, inciso III, e 35, inciso III, da Lei 8.443, de 16/6/1992;

a) conhecer do recurso, negar-lhe provimento;

b) notificar da decisão sobrevinda a recorrente, a Procuradoria da República no Estado de Roraima e o Instituto Brasileiro de Turismo (Embratur)."

É o relatório.

VOTO

Registro, inicialmente, que atuo neste processo em substituição à ministra Ana Arraes, nos termos da Portaria TCU 256, de 15 de setembro de 2014.

2.Na sessão de 16/8/2011, a 1ª Câmara prolatou o acórdão 6.450/2011 em processo de tomada de contas especial instaurada pelo Instituto Brasileiro do Turismo – Embratur em face da inexecução parcial do objeto do convênio 258/2000, firmado entre aquela autarquia e o município de Caroebe/RR para "construção de um centro de turismo e artesanato, mirante, anfiteatro, Farol da Sabedoria e pontal da marina".

3.Na oportunidade, entendeu-se que a Construtora Raiar Ltda., na condição de empresa contratada para executar as obras, não havia realizado os itens a seguir detalhados, apesar de pagos:

Item	Discriminação	Preço total (R$)
Administração	Balcão de Granito	1.960,20
	Espelho Cristal	40,21
Sanitário	Cubas de Louça	1.398,84
	Vaso sanitário completo	1.162,70
	Válvula Hydra	1.452,22
	Espelho Cristal	241,26
	Bancada de granito p/ 03 cubas de louça	1.540,00
Expositores com 16 unidades	Arandela metálica	834,24
Quadra poliesportiva	Instalação Elétrica	10.843,12
Quadra de Voleibol de Areia	Instalações	6.563,83
Total Não Executado		26.036,62

4.Em consequência, aquele acórdão, dentre outras providências, considerou-a em débito pela referida quantia, solidariamente com o ex-prefeito Antônio Sousa Martins Filho.

5.A empresa apresentou recurso de reconsideração, conhecido e negado por meio do acórdão 4.955/2012 – 1ª Câmara.

6.Irresignada, a Construtora Raiar Ltda. interpôs recurso de revisão em que apresenta documentos que, em seu juízo, demonstrariam que os itens impugnados foram efetivamente realizados.

7.A Serur e o Ministério Público manifestaram-se pelo conhecimento e não provimento do recurso.

8.Conheço do recurso em razão dos novos documentos carreados aos autos.

9.No mérito, acolho parcialmente os pareceres.

10.De início, registro que a recorrente, uma vez mais, se insurge quanto à validade da citação que lhe foi dirigida, sob o argumento de que todos os documentos referentes à empresa emitidos durante a execução do contrato mencionavam como seu endereço a rua Souza Júnior, 219, bairro São Francisco, em Boa Vista/RR. Assim, constava das notas fiscais por ela emitidas, do contrato firmado com o município de Caroebe/RR, da nota de empenho e dos documentos da licitação. Apesar dessas referências, sua citação foi efetuada no endereço atribuído à empresa pela base de CPF da Receita Federal (Rua Barão do Bom Retiro, 351, Sala 501, bairro Engenho Novo, no Rio de Janeiro/RJ.

11.Tal questão já foi rejeitada por esta Corte quando apreciou o recurso de reconsideração. Naquela oportunidade, consignou o relator:

"Rejeito as alegações de nulidades aventadas, uma vez que o exercício da ampla defesa e do contraditório foi plena e regularmente assegurado no processo, haja vista que a recorrente foi regularmente citada em seu endereço atual, conforme consignado na base de dados da Secretaria da Receita Federal do Brasil."

12.De todo modo, conforme verifiquei em meu gabinete, nos autos do TC 000.714/2011-9 (já julgado por este Tribunal) a mesma empresa foi citada, daquela feita no endereço agora por ela invocado, ou seja, rua Souza Júnior, nº 219, bairro São Francisco, em Boa Vista/RR. O expediente, no entanto, foi devolvido pelos Correios em 29/6/2011 com a informação de "número inexistente".

13.A instrução final da Secex-RR, com proposta de condenação da empresa (nestes autos), datou de 12/7/2011. Àquela data, portanto, a unidade técnica já era conhecedora do fato de que o endereço mencionado nos diversos documentos constantes deste processo era inexistente. Fazia-se mais que razoável, portanto, supor que o endereço correto fosse aquele constante da base de dados da Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que cabe às pessoas físicas e jurídicas reportarem, anualmente, as alterações ocorridas em seus dados cadastrais.

14.Também não procede a arguição de nulidade invocada sob o pretexto de que, mesmo se fosse utilizado o endereço do Rio de Janeiro, a entrega do expediente teria que ocorrer na "sala 501" daquele edifício, fato que não estaria comprovado. A respeito, assinalo que a jurisprudência pátria tem se orientado pela aplicação do Princípio da Aparência para considerar válida as citações entregues em situações análogas. Veja-se, nesse sentido, excertos dos ementários a seguir transcritos:

"TRT-6 – Agravo de Instrumento em Recurso Ordinário 148001442008506:

"Válida é a notificação entregue a porteiro de edifício onde o procurador da parte possui escritório, fluindo os prazos processuais a partir da entrega ao porteiro. A entrega das correspondências diretamente aos condôminos é de responsabilidade do condomínio que deve arcar com o ônus de qualquer atraso em nada interferindo nos prazos legais."

TJ-RS – Apelação Cível AC 195100110 RS

"Entende-se válida a entrega de notificação a doméstico, porteiro de edifício, etc., que passa recibo, presumindo-se, até prova em contrário, o seu recebimento pelo notificando".

"TJ-SP Agravo de Instrumento AI 00802567620138260000:

"É suficiente, para que se cumpra a citação pelo correio, a entrega da correspondência na sede do estabelecimento, recebida por um preposto que se presume autorizado para tanto. Mesmo porque não é comum dispor-se o diretor de uma empresa a receber os carteiros, sendo de presumir-se que o empregado colocado nessa função, ou mesmo o porteiro de um Edifício de apartamentos, tenha a responsabilidade de dar à correspondência recebida o devido encaminhamento. Não é função do carteiro, desde que compareça no endereço mencionado na carta, fazer inquirição ao recepcionista da carta, sobre sua legitimidade para o recebimento. Opera-se a teoria da aparência. Nulidade inexistente."

"TRT-4 – Agravo de Instrumento AI 411003619955040401 RS

"É regular a notificação recebida pelo zelador do edifício onde se localiza o escritório do procurador da parte. A lei não exige o recebimento pessoal do destinatário. A notificação se aperfeiçoa pela simples entrega pelo Correio no endereço de destino. E o recebimento da correspondência pelos porteiros ou zeladores, com posterior distribuição a seus destinatários, é o que ocorre costumeiramente."

15.Na mesma linha jurisprudencial, o Superior Tribunal de Justiça – STJ já expressou que é válida a citação recebida por porteiro do prédio quando a lei exigir apenas a entrega de notificação no endereço da parte. Nesse sentido, dispôs o RHC 20.823/RS em situação relacionada a débito fiscal:

"(...) basta apenas a prova de que a correspondência foi entregue no endereço do domicílio fiscal do contribuinte, podendo ser recebida por porteiro do prédio ou qualquer outra pessoa a quem o senso comum permita atribuir a responsabilidade por sua entrega, cabendo a contribuinte demonstrar a ausência dessa qualidade".

16.Ainda no mesmo sentido, dispôs o TRF-3 na Apelação Cível 7765/SP:

"5. Para a realização da intimação via postal faz-se necessária apenas a prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo, não devendo ser declarada sua nulidade apenas em razão de ter sido recebida por porteiro de edifício. 6. O art. 22 da Lei 6.538, de 23/06/1978 dispõe que 'os responsáveis pelos edifícios, sejam os administradores, os gerentes, os porteiros, zeladores ou

empregados são credenciados a receber objetos de correspondência endereçados a qualquer de suas unidades, respondendo pelo seu extravio ou violação.'

17.Superadas as questões preliminares, entendo que os novos documentos apresentados pela recorrente possibilitam que se afaste parte do débito que lhe foi imputado. Refiro-me em especial àquele relacionado às instalações elétricas da quadra poliesportiva (R$ 10.843,12) e às instalações da quadra de voleibol de areia (R$ 6.563,83).

18.A título de informação, registro que a planilha orçamentária constante do plano de trabalho do convênio consigna que todas as instalações relativas à quadra de voleibol de areia referem-se a instalações elétricas.

19.A recorrente apresentou, como documento novo com eficácia sobre a prova produzida, declaração da Companhia Energética de Roraima (CERR) de que aquela empresa "foi cadastrada e atendida nesta Companhia em uma ligação trifásica provisória e posteriormente definitiva para atender o funcionamento pleno do Polo Turístico no município de Caroebe no ano de 2001, conforme projeto de iluminação que contemplava: conjunto de postes com 4 pétalas para atender a iluminação de quadra poliesportiva, quadra de voleibol de areia, sanitários, administração, lanchonetes, expositores e memoriais".

20.A respeito do documento, a Serur afirmou que a jurisprudência do Tribunal é firme no sentido de que "as declarações têm reduzido valor probatório se não acompanhadas de elementos capazes de demonstrar tanto a execução do objeto contratado como o nexo entre o desembolso dos recursos recebidos da União e os comprovantes de despesas apresentados". No entanto, tal jurisprudência não se amolda ao caso concreto, uma vez que a declaração foi expedida por órgão público, foi assinada pelo diretor operacional da CERR e é dotada, portanto, de fé pública.

21.Os termos da declaração revelam a presença do nexo de causalidade que não foi vislumbrado pela Serur. O convênio 258/2000 foi assinado em 29/12/2000. A Relação de Pagamentos apresentada pelo município de Caroebe/RR aponta que todos os pagamentos efetuados em favor da Construtora Raiar Ltda. ocorreram no ano de 2001, fato corroborado por notas fiscais e extratos bancários constantes dos autos. De forma convergente, a declaração expedida pela CERR informa que o atendimento da ligação trifásica para aquele polo turístico (inclusive as quadras poliesportiva e de voleibol de areia) se deu no ano de 2001. Pode-se presumir, portanto, que a ligação tenha ocorrido em decorrência dos serviços prestados pela recorrente.

22.Assim, ante a declaração apresentada pela recorrente, expedida pela Companhia Energética de Roraima, considero que está confirmada a realização dos serviços relacionados às instalações elétricas da quadra poliesportiva e às instalações da quadra de voleibol de areia, nos valores respectivos de R$ 10.843,12 e R$ 6.563,83.

23.Quanto aos demais itens de impugnação, comungo dos pareceres e considero-os não comprovados, uma vez que o "laudo de engenharia" produzido por profissional contratado pela recorrente não possui o condão de comprovar a realização dos serviços nele afirmados como realizados.

24.Por se tratar de circunstâncias objetivas e de débito solidário, os efeitos do acolhimento parcial do recurso devem aproveitar também a Antônio Sousa Martins Filho, nos termos do art. 281 do Regimento Interno.

25.Finalmente, ante a redução do valor do débito, deve ser reduzido também o valor das multas individuais aplicadas aos responsáveis nos termos do art. 57 da Lei 8.443/1992, constantes do item 9.2 do acórdão recorrido, respeitando-se a proporcionalidade inicialmente estabelecida.

Ante todo o exposto, com as vênias por dissentir parcialmente dos pareceres, voto por que seja adotado o acórdão que submeto à apreciação deste colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2664/2014 – TCU – Plenário

1. Processo TC 001.586/2010-6.

1.1. Apensos: TC 031.786/2011-1, TC 031.882/2011-0 e TC 046.130/2012-8.
2. Grupo II – Classe I – Recurso de Revisão.
3. Recorrente: Construtora Raiar Ltda. (CNPJ 34.798.637/0001-97).
4. Unidade: Município de Caroebe/RR.
5. Relatora: ministro-substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
5.1. Relator da deliberação recorrida: ministro-substituto Marcos Bemquerer Costa.
6. Representante do Ministério Público: procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos – Serur.
8. Advogado: Públio Rêgo Imbiriba Filho (OAB/RR 258).

9. Acórdão:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso de revisão interposto pela Construtora Raiar Ltda. contra o acórdão 6.450/2011 – 1ª Câmara, que, dentre outras providências, imputou-lhe débito por serviços pagos e não executados em contrato celebrado com o município de Caroebe/RR para cumprimento do objeto do convênio 258/2000, celebrado entre aquele município e o Instituto Brasileiro de Turismo – Embratur.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator e com fundamento no art. 35 da Lei 8.443/1992 c/c art. 281 do Regimento Interno, em:

9.1. conhecer do recurso de revisão e dar-lhe provimento parcial;

9.2. alterar o valor do débito constante do item 9.1.1 do acórdão 6.450/2011 – 1ª Câmara, que passa a ser de R$ 8.629,67 (oito mil, seiscentos e vinte e nove reais e sessenta e sete centavos), e considerar como a data da ocorrência referida naquele item o dia 16/10/2001;

9.3. alterar o valor das multas individuais constantes do item 9.2 do acórdão 6.450/2011 – 1ª Câmara, que passa a ser de R$ 1.800,00 (um mil e oitocentos reais);

9.4. dar ciência desta deliberação à recorrente, a Antônio Sousa Martins Filho e ao procurador-chefe da Procuradoria da República no Estado de Roraima.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2664-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE VII – PLENÁRIO
TC 007.409/2004-2

Natureza: Aposentadoria (Revisão de Ofício).

Unidade: Centro Federal de Educação Tecnológica do Maranhão – Cefet/MA (atual Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Maranhão – IFMA).

Interessado: Eudes Salles Castro (CPF 016.240.833-15).

Advogado: não há.

SUMÁRIO: APOSENTADORIA JULGADA ILEGAL POR AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DO INSS. MONITORAMENTO. DILIGÊNCIAS. EQUÍVOCO NO TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO DE OFÍCIO. INSUBSISTÊNCIA DO ACÓRDÃO ANTERIOR. LEGALIDADE E REGISTRO.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução elaborada no âmbito da Secretaria de Fiscalização de Pessoal – Sefip, que foi endossada por seus dirigentes e pelo Ministério Público junto ao TCU – MPTCU:

"1. O Tribunal, por meio do Acórdão nº 2443/2006–2ª Câmara (pág. 29 – peça 1), julgou ilegal o ato de concessão de aposentadoria em favor do interessado em epígrafe, aposentado com base na alínea "d" do inciso III do art. 40 da Constituição Federal (proventos proporcionais a 26/35 avos), em razão do cômputo de 4 anos, 5 meses e 4 dias de tempo de Professor Colaborador, sem que houvesse a comprovação por meio de certidão emitida pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

2. Monitoramento realizado por esta Unidade Técnica em 11/6/2007 (pág. 39 – peça 1) constatou descumprimento da deliberação em razão da existência de liminar concedida nos autos do Mandado de Segurança n° 2007.37.00.003970-8, da 3ª Vara Federal/MA. A referida ação foi arquivada sem sentença de mérito, em razão de desistência da parte. Em razão dessa ocorrência, despacho do Ministro Relator, de 18/2/2009 (pág. 48 – peça 1) determinou a realização de diligência para verificar qual proporcionalidade está sendo de fato utilizada e os fundamentos legais para tanto. Além disso, o referido despacho determinou que, se o IFMA estivesse mantendo o pagamento dos proventos na proporção de 26/35, deveria expor os fundamentos legais utilizados, haja vista o desfecho do mandado de segurança mencionado, ou dar imediato cumprimento ao Acórdão n° 2.443/2006-2ª Câmara.

3. Em resposta à diligência, o IFMA apresentou os esclarecimentos constantes da peça 7, os quais foram analisados como peça recursal.

4. Por meio do Acórdão nº 479/2014 - 2ª Câmara (peça 15), o Tribunal não conheceu do pedido de reexame. Além disso, foram feitas as seguintes determinações:

"dar ciência aos interessados do teor desta decisão, encaminhando-lhes cópia, acompanhada da instrução da Serur; em enviar os autos à Sefip, unidade técnica instrutora originária do feito, para: (i) promover a juntada dos comprovantes de notificação de todos os interessados que eventualmente ainda não tenham se manifestado acerca do acórdão ora recorrido; (ii) adotar as medidas que entender pertinentes em face do expediente à peça 7, protocolizado nesta Corte em resposta à diligência materializada no ofício 10832/2013 (Peça 4), reiterado pelo ofício 14528/2013 (Peça 6).

5. Em atendimento à deliberação, esta Unidade Técnica encaminhou o Ofício nº 1657/TCU/SEFIP, de 10/3/2014 (peça 16), todavia, até o momento não constam dos autos ciência do recebimento do expediente por parte do IFMA.

6. Em consulta ao Siape, verificamos que a base de cálculo da pensão instituída pelo interessado à Nancy Lisboa Castro apresenta o pagamento dos proventos da aposentadoria a 26/35 avos (peça 17).

7. Em consulta ao Sisac, verificamos a emissão do ato de pensão civil (10013474-05-2013-000002-6), ainda pendente de parecer do controle interno. Na versão encaminhada pelo órgão de pessoal, consta a aposentadoria do interessado paga na proporção de 26/35 avos e a majoração do quantitativo de anuênios de 19 para 22.

8. No referido expediente constante da peça 7, foram feitos os seguintes esclarecimentos:

● Sr. Eudes Salles Castro trabalhou na instituição (quando era Escola Técnica Federal do Maranhão), no período de 2/8/1976 a 25/4/1979 na função de Professor Colaborador; no período de 27/4/1979 a 17/8/1998 exerceu junto à instituição o cargo de Artífice de Eletricidade e Comunicações, vindo em 1987 a ser enquadrado no cargo de Assistente em Administração, no qual se deu a aposentadoria. A Escola Técnica Federal do Maranhão foi transformada no CEFET-MA através da Lei 7.863/89.

● Em razão disso, esta instituição computou para fins de aposentadoria todo o tempo de serviço/contribuição do servidor prestados a esta instituição, independentemente dos cargos exercidos.

● O tempo de serviço utilizado no processo de aposentadoria do ex-servidor teve a seguinte composição:

• Certidão do INSS: período de 1º/7/1950 a 20/4/1954, prestado a empresa Roxy Tajra, e de 8/9/1956 a 18/4/1957, prestado a empresa Willmann Xavier.

• Certidão de tempo de serviço público prestado na instituição: 2/8/1976 a 24/4/1979 e de 27/4/1979 a 17/8/1998.

• Total do tempo contado na aposentadoria: 26 anos, 5 meses e 13 dias.

● Em razão disso, estão sendo efetuados os pagamentos da pensionista (Sra. Nancy Lisboa Castro), tendo por base o tempo computado na aposentadoria do instituidor.

EXAME TÉCNICO

9. O mapa de tempo de serviço apresentado pelo IFMA relativo ao interessado apresenta um tempo de serviço correspondente a 22 anos e 9 dias (8.039 dias), relativos aos períodos de exercidos como professor colaborador (2/8/1976 a 25/4/1979 – 996 dias) e como Assistente em Administração (27/4/1979 a 17/8/1998 – 7043 dias). Ressalta-se que a data de 2/8/1976 é a data constante de ingresso no serviço público, de acordo com dados do Siape (peça 3).

10. Foram somados a esse tempo os períodos trabalhados em empresas privadas, os quais totalizaram 1613 dias (1º/7/1950 a 20/4/1954 – 1390 dias e 8/9/1956 a 18/4/1957 – 223 dias). Esses tempos averbados constam da certidão de tempo de serviço emitida pelo INSS (págs. 7/8 – peça 7).

11. Dessa forma, o ex-servidor Eudes Salles Castro computou 26 anos, 5 meses e 12 dias para fins de aposentadoria, correspondente ao somatório dos 22 anos e 9 dias exercidos no IFMA e 4 anos, 5 meses e 3 dias trabalhados em empresas privadas.

12. Ao contrário do que constou no relatório do Acórdão nº 2443/2006–2ª Câmara (pág. 48 – peça 1), o período de "4 anos, 5 meses e 4 dias" não se refere ao período trabalhado como professor colaborador (que ocorreu em 2/8/1976 a 25/4/1979 – 2 anos, 8 meses e 26 dias), e sim o trabalhado em empresas privadas.

13. Portanto, de acordo com as informações constantes do Siape e do mapa de tempo de serviço apresentado pelo IFMA, cujos dados estão condizentes com a discriminação dos tempos de serviço e averbações do ato Sisac constante dos autos, entendemos não haver irregularidades no ato de aposentadoria do ex-servidor Eudes Salles Castro, cabendo a revisão de ofício do Acórdão nº 2443/2006–2ª Câmara, para considerá-lo legal, com fulcro no art. 260, § 2º, do Regimento Interno do TCU.

CONCLUSÕES

14. O mapa de tempo de serviço apresentado pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Maranhão corrobora os dados do ato Sisac apreciado nos autos e estão de acordo com os dados do Siape. Não tendo sido verificadas irregularidades, cabe a revisão de ofício do Acórdão nº 2443/2006–2ª Câmara, em relação ao referido ato concessório, com fulcro no art. 260, § 2º, do Regimento Interno do TCU.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

15. Em face do exposto, propomos a remessa dos autos ao ministro-relator com a seguinte proposta:

15.1 Rever de ofício a deliberação proferida pelo Acórdão nº 2443/2006–2ª Câmara, de 29/8/2006, para considerar **legal** o ato de aposentadoria de Eudes Salles Castro (CPF 016.240.833-15), ordenando seu registro, de conformidade com o preceituado nos artigos 71, III, da Constituição Federal de 1988; 1º, V, e 39, I, da Lei nº 8.443/1992; e 1º, VIII, e 260, § 1º, do Regimento Interno/TCU." (peça 20)

É o relatório.

VOTO

Registro, inicialmente, que atuo neste processo em substituição à ministra Ana Arraes, nos termos da Portaria TCU 256, de 15 de setembro de 2014.

2.Cuidam os autos da aposentadoria de Eudes Salles Castro, com base na alínea "d" do inciso III do art. 40 da Constituição Federal (proventos proporcionais a 26/35 avos), julgada ilegal por meio do acórdão 2.443/2006-2ª Câmara, em razão do cômputo de 4 anos, 5 meses e 4 dias de tempo de Professor

Colaborador sem que houvesse comprovação por meio de certidão emitida pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), o que não fundamentaria a proporcionalidade adotada.

3.Após realização de monitoramento para verificar o cumprimento das determinações efetuadas, o Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Maranhão – IFMA apresentou esclarecimentos que foram analisados como peça recursal e não conhecidos.

4.Restituídos os autos à Sefip, foi consultado o Siape, onde consta que foi mantido o pagamento da pensão com proventos na razão de 26/35 avos, ato que se encontra no controle interno para pronunciamento.

5.Verificou-se, ainda, que o expediente encaminhado pelo IFMA demonstrou que o tempo de serviço impugnado (4 anos, 5 meses e 4 dias) refere-se a tempo de serviço prestado à iniciativa privada e não como Professor Colaborador, conforme inicialmente entendido. Esse tempo foi devidamente atestado em certidão do INSS anexada aos autos.

6.O restante do tempo de serviço foi totalmente prestado ao órgão federal, consoante mapa de serviço juntado ao processo. O tempo total contado para aposentadoria somou 26 anos, 5 meses e 12 dias, conforme informações que, segundo apurado pela Sefip, estão condizentes com a discriminação dos tempos de serviço e averbações do ato Sisac constante dos autos.

7.Nesse caso, a unidade técnica, com apoio do MPTCU, concluiu não haver irregularidade no ato de aposentadoria do ex-servidor Eudes Salles e propôs a revisão de ofício do acórdão 2.443/2006-2ª Câmara.

8.Considerando que as informações trazidas pelo IFMA, devidamente analisadas pela Sefip, esclareceram o equívoco inicialmente cometido no exame e julgamento deste ato de concessão, cabe sua revisão, nos termos preconizados pela unidade técnica e pela Procuradoria.

Ante o exposto, acompanho as propostas formuladas pela Sefip e endossadas pelo Ministério Público, e voto por que o Tribunal adote a deliberação que submeto à sua consideração.

ACÓRDÃO Nº 2665/2014 – TCU – Plenário

1. Processo TC 007.409/2004-2.
2. Grupo I – Classe VII – Aposentadoria (Revisão de Ofício).
3. Interessado: Eudes Salles Castro (CPF 016.240.833-15).
4. Unidade: Centro Federal de Educação Tecnológica do Maranhão – Cefet/MA (atual Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Maranhão – IFMA).
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Pessoal – Sefip.
8. Advogado: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de aposentadoria de Eudes Salles Castro, com base na alínea "d" do inciso III do art. 40 da Constituição Federal (proventos proporcionais a 26/35 avos), julgada ilegal pelo acórdão 2.443/2006-2ª Câmara em razão do cômputo de 4 anos, 5 meses e 4 dias de tempo de Professor Colaborador sem que houvesse comprovação por meio de certidão emitida pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), o que não fundamentaria a proporcionalidade adotada.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator e com fundamento nos arts. 71, III, da Constituição Federal de 1988; 1º, V, e 39, II, da Lei 8.443/1992; e 1º, VIII, e 260, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno, em:

9.1. rever de ofício o acórdão 2.443/2006-2ª Câmara para considerá-lo insubsistente;

9.2. considerar legal e registrar o ato de Eudes Salles Castro (CPF 016.240.833-15); e

9.3. dar ciência desta deliberação, acompanhada do relatório e do voto que a fundamentaram, ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Maranhão – IFMA.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2665-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I - CLASSE VII – PLENÁRIO
TC-007.535/2014-7
Apenso: TC 009.826/2014-9
Natureza: Representação (com pedido de medida cautelar)
Unidade: Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo – CAU/SP.
Representantes: Planinvesti Administração e Serviços Ltda. (CNPJ 02.959.392/0001-46) e Trivale Administração Ltda. (CNPJ 00.604.122/0001-97).
Advogados constituídos nos autos: Pedro Henrique Ferreira Ramos Marques (OAB/SP 261.130), Wanderley Romano Donadel (OAB/MG 78.870) e outros.

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES EM PREGÃO PROMOVIDO PELO CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SÃO PAULO PARA FORNECIMENTO DE CARTÕES ALIMENTAÇÃO COM CHIP. ALEGAÇÃO DE RESTRIÇÃO À COMPETITIVIDADE EM RAZÃO DA TECNOLOGIA EXIGIDA PARA O OBJETO LICITADO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS PARA ADOÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR SOLICITADA. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA.

RELATÓRIO

Adoto, como relatório, a instrução elaborada no âmbito da Secex/SP (peça 18), aprovada pelos dirigentes da unidade técnica:

“INTRODUÇÃO
1.Cuidam os autos de representação, com pedido de medida cautelar, contra licitação promovida pelo Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo, consubstanciada no Pregão Presencial 004/2014, tendo como objeto a contratação de empresa para fornecimento e entrega de cartões alimentação e refeição na modalidade eletrônico e respectivas recargas de créditos mensais, para utilização em estabelecimentos especializados de rede credenciada, para o quadro funcional do CAU/SP (Capital e demais Municípios do Estado de São Paulo). A data de abertura da sessão pública do pregão estava prevista para o dia 08/4/2014 às 15h00min (peça 1).
HISTÓRICO
2.A empresa Planinvesti insurge-se contra a inclusão do item 2.2 do edital do Pregão Presencial 004/2014, que está relacionada com a tecnologia especifica que está atrelada ao objeto licitado (cartões magnéticos com chip), o que, em seu entender, configura exigência excessiva e desarrazoada, que restringe o caráter competitivo do certame e fere a lisura do procedimento licitatório, impondo-se a sua reformulação e consequente republicação.
3.Segundo a representante, referida exigência se demonstra extremamente restritiva na medida em que impõe das licitantes a utilização de tecnologia extremamente específica (cartões com chip), a qual é inerente à apenas uma ou duas empresas do setor (líderes do mercado), inviabilizando o ingresso de

dezenas de potenciais proponentes no presente certame, que têm plenas condições de executar o objeto licitado, mas que não dispõem dessa nova tecnologia, não havendo justificativa plausível que fundamente a exigência dos cartões eletrônicos serem dotados especificamente de chips de leitura, uma vez que essa tecnologia é nova no segmento e encarece significativamente a prestação dos serviços, não sendo essencial para a execução do objeto ora licitado.

4.Conclui seu arrazoado no sentido de se impor a correção e reformulação da exigência constante do subitem 2.2 do Edital, de modo que os cartões de alimentação sejam fornecidos tão somente na forma eletrônica ou magnética, sem a necessidade de chip, em prol do princípio da competitividade, evitando-se, por conseguinte, um suposto direcionamento do resultado.

5.Diante de tais razões, requereu o representante, cautelarmente, a imediata suspensão da licitação e, no mérito, a reformulação do edital de licitação e sua consequente republicação.

6.Em análise procedida à peça 4, para melhor exame do ponto suscitado, transcreveu-se o estabelecido na cláusula 2.2 do instrumento convocatório (peça 3, p. 3):

Os cartões alimentação e refeição deverão conter chip, personalizados com o nome do usuário do CAU/SP, com senha pessoal e intransferível para utilização dos cartões nos estabelecimentos, consulta de saldos e extratos.

7.Assim, da forma como o edital se apresenta, verificou-se que o fornecimento de cartão alimentação com chip constitui requisito essencial para a futura contratação a ser firmada com o CAU/SP.

8.A respeito da matéria, em consulta efetuada à jurisprudência do TCU, localizou-se o Acórdão 112/2013 – TCU – Plenário, no qual adotou-se o entendimento de que a exigência do emprego de cartão contendo microprocessador com *chip*, como ferramenta de controle na prestação de serviços de abastecimento com fornecimento de combustíveis, afigura-se razoável e não merece ser considerada restritiva ao caráter competitivo do certame.

9.Analisados pelo Auditor os elementos apresentados pelos representantes, bem como as considerações constantes do Acórdão 112/2013, verificou-se que, previamente à concessão da cautelar pleiteada, deveria ser realizada a oitiva prévia do Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo, para que apresentasse informações imprescindíveis à confirmação da existência dos pressupostos necessários para a adoção da medida cautelar requerida, em especial a fundamentação adotada pelo CAU/SP para a inclusão do item 2.2 no edital do Pregão Presencial 004/2014, bem como para que demonstrasse a existência de outros fornecedores no mercado aptos a fornecer a tecnologia exigida, especificamente no que se refere ao fornecimento e entrega de cartões alimentação e refeição.

10.Por conseguinte, propôs-se conhecer da presente representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade, e determinar, nos termos do art. 276, § 2º, do Regimento Interno/TCU, a oitiva do Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo, para, manifestar-se sobre os fatos apontados na representação formulada pela empresa Planinvesti Administração e Serviços Ltda.

11.Em Despacho de 5/5/2014, assim se manifestou o Relator (peça 7):

(...)

5. Diante desse quadro, a Secex/SP apresenta, em uníssono (peças nºs 4, 5 e 6), proposta no sentido de, nos termos do § 2º do art. 276 do Regimento Interno desta Casa, promover-se a oitiva do CAU/SP, a fim de que aquele Conselho se pronuncie a respeito dos fatos apontados nesta Representação.

6. Acrescento o aspecto de, por Despacho por mim proferido em 22/4/2014, encontrar-se apensada a estes autos a Representação constante do TC-009.826/2014-9, apresentada pela empresa Trivale Administração Ltda., que versa sobre o mesmo certame licitatório e exigência editalícia.

7. De minha parte, não vislumbro reparos significativos a fazer às conclusões da unidade instrutiva e à sua proposta de encaminhamento, optando, apenas, quanto a esta última, por promover os eventuais ajustes de forma considerados necessários.

8. Assim, por ora, restituo o feito à Secex/SP, determinando, com fulcro no art. 71, inc. IX, da CF/88, no art. 45 da Lei 8.443/92 e no art. 276 e §§ do Regimento Interno do TCU, que se proceda, no âmbito do Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo, à oitiva do(a) Pregoeiro(a) e da autoridade

responsável pela eventual homologação do Pregão Presencial 4/2014, para que se pronunciem, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, contados a partir da ciência, sobre os fatos apontados nesta Representação, atinentes ao referido procedimento licitatório, devendo manifestar-se, em especial, quanto aos seguintes aspectos, bem como apresentar a correspondente documentação comprobatória:

a) motivação para a inclusão, no item 2.2 do edital, da exigência de que os cartões alimentação e refeição sejam dotados de chip;

b) demonstração da existência no mercado de número razoável de fornecedores aptos a fornecer a tecnologia referida no item precedente, especificamente no que se refere ao fornecimento e entrega de cartões alimentação e refeição.

(...)

TC 009.826/2014-9 - Apenso

12.Posteriormente, a empresa Trivale Administração Ltda., CNPJ 00.604.122/0001-97, representou junto a este Tribunal, contra o mesmo pregão objeto deste processo, autuando-se, para esse fim, o TC 009.826/2014-9. Desse modo, considerando que a presente representação já havia sido instruída pela Unidade Técnica, e incorporava os mesmos questionamentos da empresa Trivale, concluiu-se pelo seu apensamento a este processo.

13.Em Despacho de 22/4/2014 (peça 7 do apenso), o Relator assim se pronunciou:

Com fundamento no art. 11 da Lei 8.443/92, e considerando que os fatos relatados na presente representação já se encontram em apuração em outro processo de representação, também de minha relatoria, determino, com fundamento nos arts. 33 e 34 da Resolução 191/2006, que este processo seja apensado ao TC nº 007.535/2014-7, para exame e instrução conjuntos.

EXAME TÉCNICO

14.Em resposta à oitiva promovida por esta Secretaria, por meio dos Ofícios 944 e 943/2014-TCU/SECEX-SP, peças 9 e 10 respectivamente, datados de 25/4/2014, a Entidade apresentou, tempestivamente, as informações e/ou esclarecimentos, constantes das peças 15 e 16. Na peça 15 encontra-se a manifestação do Pregoeiro, Sr. Maciel Luís dos Santos Silva; e na peça 16 encontra-se a manifestação do Presidente do CAU/SP, Sr. Afonso Celso Bueno Monteiro, ambas de mesmo teor.

15.Em síntese, os responsáveis alegam que ocorreram inúmeros problemas com o uso dos cartões magnéticos contratados por meio da licitação anterior, pois seus funcionários, ao tentarem utilizá-los para alimentação e refeição, supostamente com crédito suficiente, eram surpreendidos com a informação de que não havia saldo em seus cartões, sendo obrigados a utilizar outros recursos financeiros para pagar suas compras ou refeições, ou ainda a deixarem suas compras no supermercado, sendo submetidos a constrangimento diante do estabelecimento comercial e demais pessoas presentes na ocasião.

16.Informam, ainda, que tais situações, além de gerarem transtornos aos usuários, também geraram sobrecarga de trabalho para a equipe responsável do Conselho, que, incumbida de resolver os problemas o mais breve possível, dedicava seu tempo para ligações telefônicas, e-mails ao fornecedor, comunicados internos, além de dedicar tempo exclusivo aos funcionários até a resolução dos problemas, subtraindo o tempo necessário para o exercício de outras atribuições.

17.Argumentam que, com vistas à nova licitação, verificou-se que a tecnologia dos cartões com chip, a exemplo das instituições financeiras e administradoras de cartão de crédito, vinha sendo utilizada para cartões alimentação e refeição por diversos órgãos públicos. Tal tecnologia traz maior segurança nas transações efetuadas pelos usuários, assim como dificulta a fraude de utilização (clonagem), haja vista que a duplicação dos mesmos exigiria não só a leitura e cópia de dados (como nos casos dos cartões magnéticos), como também o mapeamento e reprodução dos dados do microchip.

18.Ressaltam, ainda, que o custo para a implantação da tecnologia de chip é mínimo se comparado àquele previsto para a emissão dos cartões com tarja magnética, não justificando os riscos e a insegurança por esses gerados, não devendo a Administração Pública se sujeitar a inércia de algumas empresas frente ao mercado e às novas tecnologias disponíveis.

19.Quanto à competividade, informam que há várias empresas no ramo que já atuam com cartões com a tecnologia chip, tais como a Alelo, a VR, a CBA/Bônus, assim como a vencedora do certame, a empresa TICKET.

20.Por último, entendem que foi cabalmente demonstrado que a exigência de cartões com chip para o fornecimento de refeição e alimentação para os funcionários do CAU/SP, não é restritiva, sendo plenamente possível a competitividade de mercado e o amplo respeito aos princípios norteadores da Administração Pública, requerendo que a presente representação seja julgada improcedente.

Análise

21.Assiste razão aos responsáveis ao requererem a improcedência desta representação, eis que a exigência do fornecimento de cartões magnéticos com chip está de acordo com a finalidade da contratação, que é a de proporcionar, a seus funcionários, cartões alimentação e refeição na modalidade eletrônico (chip) e respectivas recargas de créditos mensais, para utilização em estabelecimentos especializados de rede credenciada.

22.Desse modo, a exigência de tecnologia que dificulte a fraude no uso dos referidos cartões não pode ser considerada restritiva, mas sim intrínseca ao objeto contratado, pois o produto deve ser entregue aos funcionários do CAU/SP nas melhores condições de uso possíveis.

23.Por último, há de se considerar o voto do Ministro-Relator destes autos, no processo de representação TC 010.211/2014-4, ao proferir o Acórdão 122/2014 [quis dizer, 1228/2014] – Plenário, que trata de matéria idêntica a dos presentes autos, no qual considerou improcedente a representação. Reproduzo a seguir o mencionado Voto;

‘Trata-se de representação formulada pela empresa Planinvesti Administração e Serviços Ltda. dando conta de possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico 10/2014 promovido pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo (Coren/SP), tendo por objeto a contratação de empresa para fornecimento de vales, em forma de cartão com chip de segurança, destinados a pagamento de alimentação para os colaboradores do Coren/SP.

2. A representante alega a ocorrência de restrição ao caráter competitivo do certame, por considerar excessiva e desarrazoada a exigência da tecnologia especificada. No seu entender, não há justificativa plausível que fundamente a exigência dos cartões eletrônicos serem dotados especificamente de *chips* de leitura, uma vez que essa tecnologia é nova no segmento e encarece significativamente a prestação dos serviços, não sendo essencial para a execução do objeto ora licitado. Tal exigência teria inviabilizado o ingresso de dezenas de potenciais proponentes no presente certame, restringindo-o à participação apenas de uma ou duas empresas líderes do mercado, detentoras da tecnologia especificada.

3. A presente representação merece ser conhecida por este Tribunal, porquanto atendidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 237, inciso VII, e 235 do Regimento Interno do TCU, c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993.

4. A análise de mérito da representação realizada pela Secex/SP, conforme a instrução transcrita no relatório que acompanha esta Proposta de Deliberação, aponta que este Tribunal, ao julgar duas representações anteriores acerca de licitações tendo por objeto meios de pagamento utilizando cartões com chip, adotou posições divergentes, tendo em uma oportunidade, considerado aceitável a exigência, e, em outra, determinou a reavaliação da exigência, tendo em vista o resultado frustrado do pregão então realizado.

5. No caso da licitação em tela, foi verificado que três empresas participaram do certame. Quanto à justificativa para a exigência da tecnologia especificada, o Coren/SP, em resposta à impugnação formulada pela empresa ora representante, informou que a opção decorre da necessidade de aumento da segurança nas transações, tendo em vista a ocorrência de muitos eventos de fraudes e clonagem ocorridos na vigência do contrato anterior para fornecimento do cartão com tarja magnética.

6. A Secex/SP considera aceitável essa justificativa. Entretanto, por entender que não se pode afirmar que a mesma não prejudica a competitividade do certame, propõe a oitiva do Coren/SP para que comprove a existência de quantidade razoável de fornecedores no mercado aptos a fornecer a tecnologia

exigida, e que a exigência de fornecimento de cartão alimentação exclusivamente dotado de *chip* de segurança não restringe o caráter competitivo do certame.

7. Entendo razoável a justificativa fornecida pelo Coren/SP, qual seja, o aumento da segurança do meio de pagamento ante a constatação de grande número de fraudes ocorridas com o uso da tecnologia de cartões com tarja magnética, para a adoção da tecnologia considerada mais segura. Aliás, é de conhecimento geral a grande incidência de fraudes e clonagens com cartões magnéticos utilizados nas mais diversas formas de pagamentos, o que já levou muitos dos operadores desses meios de pagamentos a substituí-los, já há algum tempo, por cartões eletrônicos com *chip*. Como exemplos mais evidentes temos os bancos e as operadoras de cartões de crédito.

8. Considero que essa opção se insere na esfera de discricionariedade da administração do Coren/SP, não sendo razoável, portanto, que o Tribunal adote providências que possam obrigar a entidade a utilizar tecnologia que venha lhe causar prejuízos futuros, sob a justificativa de simplesmente se aumentar a competitividade do certame. Entendo que, neste caso, a busca da maior competitividade deve ser avaliada com ponderação. Aliás, o fato de ter acorrido ao certame três licitantes, se, por um lado, não indica uma ampla concorrência, por outro, também não sinaliza a ausência de competitividade. Cabe às empresas atuantes no setor a evolução de sua tecnologia com vistas a oferecer as soluções condizentes com essas novas e irreversíveis exigências, em vez de buscar junto ao Tribunal tutela a atuação mercadológica defasada.

9. Feitas essas considerações, considero improcedente a presente representação.'

24.Consoante o art. 276 do Regimento Interno/TCU, o Relator poderá, em caso de urgência, de fundado receio de grave lesão ao Erário, ao interesse público, ou de risco de ineficácia da decisão de mérito, de ofício ou mediante provocação, adotar medida cautelar, determinando a suspensão do procedimento impugnado, até que o Tribunal julgue o mérito da questão. Tal providência deverá ser adotada quando presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

25.Analisando as informações prestadas pela Entidade, verifica-se que não há, nos autos, os pressupostos acima mencionados, em face da ausência do *fumus boni iuris*, por não restar configurada a ilegalidade apontada, no caso restrição à competição. Por consequência, não há que se falar também em *periculum in mora*.

26.Ademais, verifica-se que não procedem os fatos narrados na representação que deu origem a estes autos, em face da opção pelo fornecimento de cartões com chip inserir-se na esfera de discricionariedade da administração do CAU/SP.

CONCLUSÃO

27.O documento constante da peça 1 destes autos e do processo apenso deve ser conhecido como representação, por preencher os requisitos previstos no art. 237, inciso VII, e 235 do Regimento Interno do TCU, c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993.

28.No que tange ao requerimento de medida cautelar, entende-se que este não deve ser acolhido, por não estarem presentes nos autos os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora.*

29.Além disso, diante dos fatos apurados, concluiu-se pela improcedência da presente representação, razão pela qual se proporá o seu arquivamento.

BENEFÍCIOS DAS AÇÕES DE CONTROLE EXTERNO

30.Entre os benefícios do exame desta representação pode-se mencionar o benefício qualitativo direto advindo da expectativa de controle em prol da administração.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

31.Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) conhecer da presente representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 237, inciso VII, e 235 do Regimento Interno do TCU, c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993;

b) indeferir o requerimento de medida cautelar formulado por Planinvesti Administração e Serviços Ltda. e Trivale Administração Ltda. tendo em vista a inexistência dos pressupostos necessários para adoção da referida medida;

c) considerar improcedente as representações formuladas pelas empresas Planinvesti Administração e Serviços Ltda. e Trivale Administração Ltda.;

d) comunicar ao Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo – CAU/SP e aos representantes a decisão que vier a ser adotada nestes autos; e

e) arquivar os presentes autos, nos termos do art. 169, inciso V, do Regimento Interno do TCU."

É o relatório.

VOTO

Trata-se de representação formulada pela empresa Planinvesti Administração e Serviços Ltda. acerca de possíveis irregularidades no Pregão Presencial 4/2014 promovido pelo Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo – CAU/SP, cujo objeto é a contratação de empresa para fornecimento e entrega de cartões alimentação e refeição na modalidade eletrônico e respectivas recargas de créditos mensais.

2.A representante alega a ocorrência de restrição ao caráter competitivo do certame, por considerar excessiva e desarrazoada a exigência da tecnologia especificada. No seu entender, não há justificativa plausível que fundamente a obrigatoriedade dos cartões eletrônicos serem dotados especificamente de *chips* de leitura, uma vez que essa tecnologia é nova no segmento e encarece significativamente a prestação dos serviços, não sendo essencial para a execução do objeto ora licitado. Tal exigência inviabilizaria o ingresso de dezenas de potenciais proponentes no presente certame, restringindo-o à participação apenas de uma ou duas empresas líderes do mercado, detentoras da tecnologia especificada.

3.Diante de tais razões, requereu a Planinvesti, cautelarmente, a suspensão da licitação e, no mérito, a reformulação do edital, de modo que sejam aceitos os cartões de alimentação na forma eletrônica ou magnética, sem a necessidade de chip, em prol do princípio da competitividade, evitando-se um suposto direcionamento do resultado.

4.Registro que se encontra apensada a estes autos, para exame e instrução conjuntos, representação similar, constante do TC-009.826/2014-9, apresentada pela empresa Trivale Administração Ltda., versando sobre o mesmo certame licitatório e exigência editalícia.

5.As representações merecem ser conhecidas por este Tribunal, porquanto atendidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 237, inciso VII, e 235 do Regimento Interno do TCU, c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993.

6.Quanto ao mérito, a Secex/SP, após promover a oitiva do Pregoeiro e do Presidente do CAU/SP, propõe indeferir os requerimentos de medida cautelar e considerar improcedentes as representações formuladas pelas empresas Planinvesti e Trivale.

7.Para a unidade técnica, as justificativas apresentadas pelo Conselho são suficientes para afastar a alegada irregularidade, pois a exigência de tecnologia que garante mais segurança nas transações e dificulta a fraude no uso dos referidos cartões não pode ser considerada restritiva. Ademais, os responsáveis pelo pregão demonstraram que há empresas no ramo que atuam com cartões com a tecnologia *chip*, tais como Alelo, VR, CBA/Bônus, bem assim a vencedora do certame, a empresa Ticket, o que afasta a ausência de competitividade apontada.

8.A Secex/SP fundamenta, ainda, sua proposta em voto, por mim proferido no TC 010.211/2014-4, que tratou de representação idêntica a dos presentes autos, considerada improcedente, consoante Acórdão 1228/2014 – Plenário. Naquela oportunidade, consignei meu entendimento sobre a questão, o qual permito-me reproduzir a seguir:

7.Entendo razoável a justificativa fornecida pelo Coren/SP, qual seja, o aumento da segurança do meio de pagamento ante a constatação de grande número de fraudes ocorridas com o uso da tecnologia de cartões com tarja magnética, para a adoção da tecnologia considerada mais segura. Aliás, é de

conhecimento geral a grande incidência de fraudes e clonagens com cartões magnéticos utilizados nas mais diversas formas de pagamentos, o que já levou muitos dos operadores desses meios de pagamentos a substituí-los, já há algum tempo, por cartões eletrônicos com *chip*. Como exemplos mais evidentes temos os bancos e as operadoras de cartões de crédito.

8.Considero que essa opção se insere na esfera de discricionariedade da administração do Coren/SP, não sendo razoável, portanto, que o Tribunal adote providências que possam obrigar a entidade a utilizar tecnologia que venha lhe causar prejuízos futuros, sob a justificativa de simplesmente se aumentar a competitividade do certame. Entendo que, neste caso, a busca da maior competitividade deve ser avaliada com ponderação. Aliás, o fato de ter acorrido ao certame três licitantes, se, por um lado, não indica uma ampla concorrência, por outro, também não sinaliza a ausência de competitividade. Cabe às empresas atuantes no setor a evolução de sua tecnologia com vistas a oferecer as soluções condizentes com essas novas e irreversíveis exigências, em vez de buscar junto ao Tribunal tutela a atuação mercadológica defasada.

9.Feitas essas considerações, acolhendo a proposta da Secex/SP, cuja análise incorporo às razões de decidir, considero improcedentes as representações em exame.

Ante o exposto, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2666/2014 – TCU – Plenário

1. Processo TC-007.535/2014-7.
1.1. Apenso: TC 009.826/2014-9.
2. Grupo: I - Classe: VII - Assunto: Representação.
3. Representantes: Planinvesti Administração e Serviços Ltda. (CNPJ 02.959.392/0001-46) e Trivale Administração Ltda. (CNPJ 00.604.122/0001-97).
4. Unidade: Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo – CAU/SP.
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: Secex/SP.
8. Advogados constituído nos autos: Pedro Henrique Ferreira Ramos Marques (OAB/SP 261.130), Wanderley Romano Donadel (OAB/MG 78.870) e outros.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada pela empresa Planinvesti Administração e Serviços Ltda. acerca de possíveis irregularidades no Pregão Presencial 4/2014 promovido pelo Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo – CAU/SP, cujo objeto é a contratação de empresa para fornecimento e entrega de cartões alimentação e refeição na modalidade eletrônico e respectivas recargas de créditos mensais,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente representação, bem como da constante do TC 009.826/2014-9 (apenso), por preencherem os requisitos de admissibilidade previstos no art. 237, inciso VII, e 235 do Regimento Interno do TCU, c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, para, no mérito, considerá-las improcedentes;

9.2. indeferir os pedidos de medida cautelar formulados pelas representantes em vista da ausência de pressupostos necessários para adoção da referida medida;

9.3. dar ciência desta deliberação ao Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo – CAU/SP e às representantes; e

9.4. arquivar os autos, nos termos do art. 169, inciso V, do Regimento Interno do TCU.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2666-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE V – PLENÁRIO
TC-009.095/2013-6
Natureza: Auditoria
Unidade: Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.
Responsáveis: Adalberto Evangelista Sampaio (CPF 004.577.101-44), Daniel Ferreira Rodrigues (CPF 014.267.731-02), Josias Sampaio Cavalcante Junior (CPF 381.024.981-53), Manoel Mateus Veludo Júnior (CPF 661.517.246-15) e Osiris dos Santos (CPF 019.361.401-44)
Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: AUDITORIA. FISCOBRAS/2013. ANÁLISE DO CUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÕES EXARADAS NO ACÓRDÃO 2.386/2013-TCU-PLENÁRIO. DESCUMPRIMENTO DE PARTE DAS DETERMINAÇÕES ENDEREÇADAS À VALEC. NÃO ADOÇÃO DE MEDIDAS ADICIONAIS NESTE PROCESSO, ANTE OUTRAS MEDIDAS ADOTADAS NO ÂMBITO DO FISCOBRAS/2014. INSUBSISTÊNCIA DA DETERMINAÇÃO DIRIGIDA À SECOBHIDROFERROVIA. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Adoto, como relatório, a instrução à peça 78, aprovada pelos dirigentes da SecobHidroferrovia.

"INTRODUÇÃO
1.Trata-se de análise do atendimento pela Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. (Ministério dos Transportes) das determinações do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário, exarado acerca de auditoria realizada no âmbito do Fiscobras 2013 referente às obras da Ferrovia Norte Sul Extensão Sul – lote 5S.
HISTÓRICO
2.O Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário foi proferido na sessão do dia 4/9/2013, com o seguinte conteúdo:
9.1. determinar à Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. que:
9.1.1. apresente a este Tribunal, no prazo de trinta dias, as composições de custos unitários embasadas nas sondagens para caracterização do solo realizadas em atendimento ao subitem 9.1.1.2 do Acórdão 2908/2012-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 3395/2012-TCU-Plenário, referentes aos trechos do Lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte-Sul, nos quais ocorreram medições de serviços de terraplenagem após a adoção da medida cautelar determinada pelo subitem 9.1.1 do referido acórdão;
9.1.2. apresente a este Tribunal, no prazo de trinta dias, as composições de custos unitários elaboradas em atendimento ao subitem 9.1.2 do Acórdão 2908/2012-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 3395/2012-TCU-Plenário, referentes às obras de artes especiais medidas após adoção da medida cautelar determinada no referido subitem do mencionado Acórdão;
9.1.3. apresente a este Tribunal, após o cumprimento das medidas determinadas nos subitens 9.1.1 e 9.1.2 do Acórdão 2908/2012-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 3395/2012-TCU-Plenário, o projeto

executivo do Lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte-Sul atualizado com base nas medidas determinadas naqueles subitens do referido acórdão;

9.2. recomendar à Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. que gerencie as frentes de trabalho de execução do Lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte-Sul, de forma que, em caso de encerramento do Contato 68/2010 sem que as obras estejam concluídas, os serviços remanescentes possam ser licitados com a maior efetividade possível, além de evitar a interrupção de serviços que possam sofrer danos por intempéries, trazendo prejuízos quando do prosseguimento daquelas parcelas de obra;

9.3. alertar a Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. que:

9.3.1. a execução de serviços suspensos por meio das medidas cautelares determinadas no Acórdão 2908/2012-TCU-Plenário sem que estejam cumpridas integralmente as condições estabelecidas naquela decisão constitui irregularidade ensejadora de apenação dos responsáveis pelo seu cometimento;

9.3.2. não tomar providências quanto aos AMVs, seja a renegociação de preços ou exclusão de tais itens da planilha e preparação minutas de edital de licitação para aquisição, caracteriza descumprimento da determinação contida nos itens 9.1 e 9.2.1 do Acórdão 1712/2012-TCU-Plenário;

9.3.3. a não realização de encontro de contas dos pagamentos de acessórios, já efetuados, em face dos preços renegociados, caracteriza descumprimento da determinação contida no item 9.2.2 do Acórdão 1712/2012-TCU-Plenário;

9.3.4. a medição de dormentes, acessórios ou AMVs antes da elaboração e apresentação a este Tribunal de gráfico de Gantt e caminho crítico com base no real cronograma de execução das obras, caracteriza descumprimento da determinação contida no item 9.2.3 do Acórdão 1712/2012-TCU-Plenário;

9.4. determinar à SecobHidroferrovia que:

9.4.1. realize a oitiva da Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. para que, com fundamento no art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU, se manifeste, no prazo de 15 (quinze) dias, sobre os achados constantes dos subitens 3.2 e 3.3 do Relatório de Fiscalização 207/2013, transcrito no Relatório que acompanha este Acórdão, informando sobre eventuais medidas que estão sendo adotadas para evitar os potenciais efeitos apontados no item 3.3 do mencionado relatório ante a possibilidade de encerramento do Contrato 68/2010 antes da conclusão das obras do lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte-Sul;

9.4.2. após o recebimento de todos os elementos estipulados nos subitens 9.1.1 e 9.1.2 do Acórdão 2908/2012-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 3395/2012-TCU-Plenário, bem como da resposta à oitiva acima determinada, avalie se os acréscimos de serviços até o momento efetuados efetivamente atendem aos pressupostos da Decisão 215/1999-TCU-Plenário, comunicando a este Relator caso não sejam recebidos esses elementos em tempo hábil para a comunicação ao Congresso Nacional, nos termos do art. 98 da Lei 12.708/2012 (LDO 2013), os resultados da presente auditoria, e

9.5.encaminhar cópia do presente acórdão, bem como das peças que o fundamentam, à Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.

3.Durante a vigência do prazo de atendimento às determinações constantes nesse acórdão, a Valec solicitou o primeiro pedido de prorrogação de prazo, por 30 (trinta) dias, no dia 27/9/2013 (peça 58), o pedido foi atendido pelo Acórdão 2.846/2013-TCU-Plenário.

4.Apresentou o segundo pedido de prorrogação, por 30 (trinta) dias, no dia 4/11/2013 (peça 63), que foi atendido por meio do Acórdão 3.192/2013-TCU-Plenário.

5.No dia 14/1/2014, a Valec apresentou a Nota Técnica 66/SUPRO (peça 71), elaborada pela Superintendência de Projetos no dia 4/11/2013, que contém as ações da Valec para atendimento às determinações do item 9.1 do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário e novamente, apresentou pedido de prorrogação, por 15 (quinze) dias, para atendimento à oitiva do item 9.4 do referido acórdão, que foi atendido pelo Acórdão 411/2014-TCU-Plenário.

6.Mesmo após o atendimento dos três pedidos consecutivos de adiamento de prazo, a Valec ainda não apresentou resposta à oitiva do item 9.4 do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário até o presente

momento (17/07/2014).

EXAME TÉCNICO

I. Considerações iniciais

7.Nessa instrução será feita a análise da Nota Técnica 66/SUPRO/Valec (peça 71), que descreve as ações para atendimento das determinações constantes no item 9.1, bem como a atualização das informações que culminaram na proposta de oitiva do item 9.4, ambos do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário.

8.Quanto à recomendação do item 9.2, cumpre registrar que o Contrato 68/2010 ainda não foi encerrado e, portanto, não cabe o monitoramento desse item.

9.Para maior clareza, a análise será realizada segundo os itens das determinações do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário.

II. Determinação constante no item 9.1.1 do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário

10.O acórdão determinou à Valec que

9.1.1. apresente a este Tribunal, no prazo de trinta dias, as composições de custos unitários embasadas nas sondagens para caracterização do solo realizadas em atendimento ao subitem 9.1.1.2 do Acórdão 2908/2012-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 3395/2012-TCU-Plenário, referentes aos trechos do Lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte-Sul, nos quais ocorreram medições de serviços de terraplenagem após a adoção da medida cautelar determinada pelo subitem 9.1.1 do referido acórdão

II.1. Manifestação da Valec (peça 71, p. 2)

11.Inicialmente, a Valec explicou que as composições de preços unitários (CPU´s) de terraplenagem não irão sofrer alterações devido à nova classificação dos materiais, haja vista que, para qualquer quantidade de material de primeira, segunda ou terceira categorias, os custos unitários serão os mesmos para os materiais de mesma classificação.

12.Esclareceu que a Superintendência de Projetos da Valec entendeu com base no relatório de auditoria do referido acórdão que deverá apresentar ao TCU os levantamentos de quantitativos e os custos totais relativos a terraplenagem do lote 5S da Ferrovia Norte Sul Extensão Sul.

13.Informou que as sondagens elaboradas por empresa de apoio a projetos especializados foram concluídas em 9 de março de 2013 e apresentadas a Superintendência de Projetos da Valec em maio de 2013.

14.Destacou que as sondagens foram avaliadas, os materiais de escavação foram reclassificados e o levantamento de quantitativos de terraplenagem foi adequado em função dessas sondagens complementares, resultando em uma planilha de quantitativos de materiais de primeira, segunda e terceira categoria (peça 71, p. 7).

15.Ressaltou que os novos quantitativos de materiais de escavação estão em fase de redistribuição ao longo do lote, de forma a se obter as melhores distâncias possíveis de transporte e que após a conclusão, o cálculo dos custos totais de terraplenagem será realizado e, por conseguinte, a correção destes custos na planilha de quantidades e preços do referido lote.

II.2. Análise

16.Conforme retificação feita pelo Acórdão 2.938/2012-TCU-Plenário o item 9.1.1.2 do Acórdão 2.908/2012-TCU-Plenário passou a ter a seguinte redação:

9.1.1.2 elaboração, para cada trecho, do custo total dos serviços de terraplenagem, embasado nas sondagens para caracterização do solo do trecho, de acordo com o cronograma e o diagrama de massas definidos no subitem anterior, considerando que os serviços de terraplenagem de cada trecho devem ser precedidos das respectivas sondagens;

17.Dessa forma, a ressalva feita pela Valec está correta, o que a Valec deverá apresentar ao TCU é o custo total dos serviços de terraplenagem, embasado nas sondagens para caracterização do solo do trecho determinadas por esta Corte.

18.Entretanto, conforme exposto, a Valec ainda está em fase de redistribuição dos novos quantitativos de materiais de escavação ao longo do lote e, portanto, não realizaram o cálculo dos custos

totais de terraplenagem para o lote.

19.No âmbito da fiscalização realizada no Fiscobras 2014 (TC 010.803/2014-9), a Valec, em resposta ao Ofício de Requisição 1-247-TCU-Secob (peça 3, TC 010.803/2014-9), inicialmente alegou ainda não ter finalizado os procedimentos para atender a íntegra das determinações contidas nos acórdãos do TCU, posteriormente encaminhou o Memorando 427/SUPRO (peça 6, TC 010.803/2014-9), onde constam os boletins de sondagens referentes aos estudos de sondagens complementares, o cálculo de volumes referentes às novas características do solo, os relatórios de caracterização geofísica, os projetos geométricos executivos antes das novas sondagens e posteriores às sondagens complementares, a programação das sondagens complementares realizadas e a distribuição de terraplenagem dos lotes 1, 3 e 5 da Extensão Sul.

20.Porém, entre as informações entregues, não consta os documentos necessários para atendimento ao item 9.1.1.2 do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário.

21.Ressalta-se que a equipe de auditoria que realizou a visita à obra no âmbito do Fiscobras 2014 não constatou, nos projetos utilizados em campo, nenhuma alteração embasada nas sondagens para caracterização do solo realizadas em atendimento ao subitem 9.1.1.2 do Acórdão 2.908/2012-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 3.395/2012-TCU-Plenário.

22.Dessa forma, o atendimento da determinação contida no item 9.1.1 do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário ainda está pendente de cumprimento pela Valec.

23.Cumpre destacar que o monitoramento do cumprimento dessa determinação foi feito no âmbito do TC 010.803/2014-9, processo referente à auditoria realizada no âmbito do Fiscobras 2014 nas obras da Ferrovia Norte Sul Extensão Sul – lote 5S, no período compreendido entre 22/4/2014 e 23/5/2014, onde foi proposta a audiência dos responsáveis pelo descumprimento da medida cautelar exarada no Acórdão 2.908/2012-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 3.395/2012-TCU-Plenário.

III. Determinação constante no item 9.1.2 do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário

24.O acórdão determinou à Valec que

9.1.2. apresente a este Tribunal, no prazo de trinta dias, as composições de custos unitários elaboradas em atendimento ao subitem 9.1.2 do Acórdão 2908/2012-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 3395/2012-TCU-Plenário, referentes às obras de artes especiais medidas após adoção da medida cautelar determinada no referido subitem do mencionado Acórdão;

III.1. Manifestação da Valec (peça 71, p. 3)

25.A Valec alegou que foi encaminhado, por meio do Memorando 175/SUPRO, à Assessoria de Controle, uma análise e uma relação de custos unitários para produção de concreto em central de 30 m³/h de Obras de Arte Especiais da Extensão Sul, o qual concluiu que a diferença de valores para a produção adotada no contrato (utilizando betoneira) e a produção com utilização de central de concreto é pouco representativa em relação ao valor total da obra.

26.Ressaltou que como os contratos de construção da Extensão Sul não contemplavam a elaboração dos projetos executivos dessas Obras de Arte Especiais, a Valec procederá, por meio de celebração de termos aditivos aos contratos de construção, a inserção desses projetos nas planilhas contratuais

27.Destacou que os projetos executivos elaborados pelos consórcios construtores serão analisados e aprovados pela Superintendência de Projetos da Valec.

28.Explicou que, visando à repactuação do contrato 68/2010, a Superintendência de Projetos encaminhou, em 5 de novembro de 2013, o Memorando 618/SUPRO ao setor responsável pelo referido contrato, indicando os novos custos unitários do concreto, ainda que esta alteração seja pouco representativa em relação ao custo total da obra.

III.2. Análise

29.A Valec encaminhou nos autos o Memorando 618/SUPRO (peça 71, p.28) com o seguinte teor:

Visando atender demandas do Tribunal de Contas da União, encaminho anexo o Memorando n° 175/SUPRO, de 23 de Abril de 2013, contendo as Composições de Preços Unitários - CPU do Lote 05 da Extensão Sul da Ferrovia Norte Sul, bem como cópia do Acórdão 3395/2013-TCU-Plenário para

conhecimento e providências.

30.Em que pese a Valec ter apresentado as composições de custos unitários, é importante destacar o que consta na determinação do subitem 9.1.2 do Acórdão 2.908/2012-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 3.395/2012-TCU-Plenário:

9.1.2. com fundamento no art. 276 do Regimento Interno do TCU, suspenda cautelarmente, de imediato, na fase em que se encontrar, os serviços de execução de obras de arte especiais do Contrato 68/2010 (lote 5S), até a elaboração e apresentação, a este Tribunal, das composições de custo unitário elaboradas após a conclusão dos respectivos projetos executivos, que reflitam a realidade da obra no caso da produção de concreto em usina, conforme evidenciado no Relatório de Fiscalização 382/2012, devendo essas composições serem encaminhadas ao Tribunal em um prazo de 120 (cento e vinte) dias, incluída nesse prazo a elaboração dos projetos executivos faltantes, podendo ser antecipada a entrega das composições relativas aos projetos executivos já existentes; (Grifado)

31.Dessa forma, constata-se que apenas a entrega das composições de custo unitário não atende a determinação acima, devendo realizar para o atendimento integral a entrega dos projetos executivos das obras de arte especiais do Contrato 68/10 (lote 5S).

32.A equipe de auditoria, que realizou a visita à obra no âmbito do Fiscobras 2014, verificou que não houve interrupção nos serviços de execução de obras de arte especiais do Contrato 68/2010 em decorrência da medida cautelar, bem como, que os projetos executivos estão em fase de elaboração ou não estão completos.

33.Ademais, não houve alteração do preço unitário em item de planilha referente ao fornecimento de concreto de forma a refletir a realidade da obra no caso da produção de concreto em usina.

34.Cumpre destacar que o monitoramento do cumprimento dessa determinação foi feito no âmbito do TC 010.803/2014-9, dessa forma, em virtude do descumprimento da medida cautelar, o Relatório de Fiscalização 247/2014 (TC 010.803/2014-9 - Fiscobras 2014) propôs a realização de audiência dos responsáveis por esse descumprimento.

35.Portanto, está pendente o cumprimento da determinação constante no item 9.1.2 do referido acórdão pela Valec.

IV. Determinação constante no item 9.1.3 do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário

36.O acórdão determinou à Valec que

9.1.3. apresente a este Tribunal, após o cumprimento das medidas determinadas nos subitens 9.1.1 e 9.1.2 do Acórdão 2908/2012-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 3395/2012-TCU-Plenário, o projeto executivo do Lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte-Sul atualizado com base nas medidas determinadas naqueles subitens do referido acórdão

IV.1. Manifestação da Valec (peça 71, p. 4)

37.A Valec alegou que com relação ao projeto executivo do lote 5S, contemplando as alterações dos materiais de terraplenagem e distribuição de acordo com as sondagens complementares, a Superintendência de Projetos ainda não concluiu esta etapa, haja vista que as novas distribuições de massas estão sendo elaboradas, bem como, também o levantamento dos custos totais de terraplenagem.

38.Destacou que logo que essas etapas forem concluídas, os projetos serão contemplados com estas alterações.

IV.2. Análise

39.Conforme analisado no item II desta instrução, os novos quantitativos de materiais de escavação estão em fase de redistribuição ao longo do lote, bem como o cálculo dos custos totais de terraplanagem ainda não foi realizado.

40.Dessa forma, o projeto executivo do lote 5S está aguardando estas atualizações para ser concluído e, portanto, a determinação contida no item 9.1.3 do Acórdão 2.386-TCU-Plenário está pendente de cumprimento pela Valec.

41.Cumpre destacar que o monitoramento do cumprimento dessa determinação foi feito no âmbito do TC 010.803/2014-9, processo referente à auditoria realizada no âmbito do Fiscobras 2014 nas obras da

Ferrovia Norte Sul Extensão Sul – lote 5S, no período compreendido entre 22/4/2014 e 23/5/2014, onde foi proposta a audiência dos responsáveis pelo descumprimento da medida cautelar exarada no Acórdão 2.908/2012-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 3.395/2012-TCU-Plenário.

42.Acrescenta-se que a equipe de auditoria, que realizou a visita à obra no âmbito do Fiscobras 2014 (TC 010.803/2014-9), não constatou em campo um projeto executivo embasado nas sondagens para caracterização do solo realizadas em atendimento ao subitem 9.1.1.2 do Acórdão 2.908/2012-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 3.395/2012-TCU-Plenário.

V. Determinação constante no item 9.4 do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário

43.O acórdão determinou à SecobHidroferrovia que

9.4.1. realize a oitiva da Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. para que, com fundamento no art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU, se manifeste, no prazo de 15 (quinze) dias, sobre os achados constantes dos subitens 3.2 e 3.3 do Relatório de Fiscalização 207/2013, transcrito no Relatório que acompanha este Acórdão, informando sobre eventuais medidas que estão sendo adotadas para evitar os potenciais efeitos apontados no item 3.3 do mencionado relatório ante a possibilidade de encerramento do Contrato 68/2010 antes da conclusão das obras do lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte-Sul;

9.4.2. após o recebimento de todos os elementos estipulados nos subitens 9.1.1 e 9.1.2 do Acórdão 2908/2012-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 3395/2012-TCU-Plenário, bem como da resposta à oitiva acima determinada, avalie se os acréscimos de serviços até o momento efetuados efetivamente atendem aos pressupostos da Decisão 215/1999-TCU-Plenário, comunicando a este Relator caso não sejam recebidos esses elementos em tempo hábil para a comunicação ao Congresso Nacional, nos termos do art. 98 da Lei 12.708/2012 (LDO 2013), os resultados da presente auditoria;

V.1. Manifestação da Valec (peça 71, p. 1)

44.Em relação a este item, a Valec solicitou nova prorrogação de prazo, por quinze dias, para atendimento da oitiva, que foi acatada pelo Acórdão 411/2014-TCU-Plenário. Entretanto, até o momento não apresentou a resposta à oitiva supramencionada.

V.2. Análise

45.Com relação a essa determinação cabe tecer alguns comentários, a seguir.

46.Conforme relatado pela equipe de auditoria no Relatório de Fiscalização 207/2013, a jurisprudência majoritária desta Corte de Contas, exemplificada nos Acórdãos 2.206/2006-TCU-Plenário, 872/2008-TCU-Plenário, 1.080/2008-TCU-Plenário, 1.981/2009-TCU-Plenário 137/2013-TCU-Plenário, dentre outros, é de que reduções ou supressões de quantitativos devem ser consideradas de forma isolada, ou seja, o conjunto de reduções e o conjunto de acréscimos devem ser sempre calculados sobre o valor original do contrato, aplicando-se a cada um desses conjuntos, individualmente e sem nenhum tipo de compensação entre eles, os limites de alteração estabelecidos no art. 65 da Lei 8.666/1993.

47.Entretanto, em consulta formulada recentemente pelo Ministério dos Transportes sobre a viabilidade jurídica da compensação entre os conjuntos de acréscimos e supressões, na qual informou sobre a situação das obras do Dnit e da Valec, este Tribunal, por meio do Acórdão 3.105/2013-TCU-Plenário de 20/11/2013, decidiu que:

9.2.1. é juridicamente viável a compensação entre o conjunto de acréscimos e supressões ao objeto dos contratos referentes a obras de infraestrutura celebrados antes do trânsito em julgado do Acórdão 749/2010 - Plenário por órgãos e entidades vinculados ao Ministério dos Transportes;

(...)

9.2.3. os órgãos e as entidades vinculados ao Ministério dos Transportes devem, nas contratações ocorridas a partir da data do trânsito em julgado do Acórdão 749/2010 - Plenário, passar a considerar, para efeito de observância dos limites de alterações contratuais previstos no art. 65 da Lei nº 8.666/1993, as reduções ou supressões de quantitativos de forma isolada, ou seja, o conjunto de reduções e o conjunto de acréscimos devem ser sempre calculados sobre o valor original do contrato, aplicando-se a cada um destes conjuntos, individualmente e sem nenhum tipo de compensação entre eles, os limites de alteração estabelecidos no dispositivo legal

48.Dessa forma, em que pese esta unidade técnica entender que a Lei 8.666/1993 não admite a compensação entre o conjunto de acréscimos e supressões ao objeto dos contratos referentes a obras de infraestrutura, o entendimento do último acórdão desta Corte sobre o assunto foi por uma solução temporária e intertemporal no sentido contrário para órgãos e entidades vinculados ao Ministério dos Transportes, para contratos celebrados antes do trânsito em julgado do Acórdão 749/2010-TCU-Plenário, solução que engloba o contrato do lote 5S (Contrato 68/2010), objeto desta análise.

49.Adotando-se o entendimento do Acórdão 3.105/2013-TCU-Plenário, esta unidade técnica entende não ser mais oportuna a realização da oitiva supramencionada e, portanto, ante o exposto, propõe-se encaminhar os autos ao Exmo. Sr. Ministro Relator Augusto Sherman Cavalcanti com proposta de tornar insubsistente a determinação do item 9.4 do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

50.No âmbito do Fiscobras 2014 (TC 010.803/2014-9), a equipe de auditoria constatou descumprimento da medida cautelar do Acórdão 2.908/2012-TCU-Plenário, retificado pelo Acórdão 2.938/2012-TCU-Plenário e alterado pelo Acórdão 3.395/2012-TCU-Plenário que suspendia os serviços de execução de terraplenagem e de obras de arte especiais no lote 5 da Ferrovia Norte Sul Extensão Sul.

51.O Acórdão 2.908/2012-TCU-Plenário, retificado pelo Acórdão 2.938/2012-TCU-Plenário e alterado pelo Acórdão 3.395/2012-TCU-Plenário condicionava a retomada dos serviços ao cumprimento das seguintes determinações:

9.1. determinar à Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. que:

9.1.1. com fundamento no art. 276 do Regimento Interno do TCU, suspenda cautelarmente, de imediato, na fase em que se encontrar, a execução dos serviços de terraplenagem do Contrato 68/2010 (lote 5S), para execução das obras e serviços de engenharia do Lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte-Sul, ficando a retomada desses serviços condicionada a:

9.1.1.1. elaboração e apresentação, a este Tribunal, de cronograma de execução das sondagens necessárias à caracterização do terreno ao longo do leito da ferrovia, de forma a atender os parâmetros preconizados pela Valec no edital da Concorrência 2/2012, podendo o lote ser dividido em tantos trechos quanto a Valec considerar necessários, desde que a extensão de cada trecho seja suficiente para evitar que ocorra o desequilíbrio do balanço do diagrama de massas no serviço de terraplenagem dentro daquele trecho, devendo esse cronograma ser elaborado e apresentado, a esta Corte, em um prazo de trinta dias;

9.1.1.2 elaboração, para cada trecho, do custo total dos serviços de terraplenagem, embasado nas sondagens para caracterização do solo do trecho, de acordo com o cronograma e o diagrama de massas definidos no subitem anterior, considerando que os serviços de terraplenagem de cada trecho devem ser precedidos das respectivas sondagens;

9.1.2. com fundamento no art. 276 do Regimento Interno do TCU, suspenda cautelarmente, de imediato, na fase em que se encontrar, os serviços de execução de obras de arte especiais do Contrato 68/2010 (lote 5S), até a elaboração e apresentação, a este Tribunal, das composições de custo unitário elaboradas após a conclusão dos respectivos projetos executivos, que reflitam a realidade da obra no caso da produção de concreto em usina, conforme evidenciado no Relatório de Fiscalização 382/2012, devendo essas composições serem encaminhadas ao Tribunal em um prazo de 120 (cento e vinte) dias, incluída nesse prazo a elaboração dos projetos executivos faltantes, podendo ser antecipada a entrega das composições relativas aos projetos executivos já existentes;

(...)

52.Quanto à medida cautelar, o seu descumprimento pela Valec e o consequente andamento normalizado das obras tornou o cenário atual das obras desfavorável para a adoção da medida cautelar que, em termos processuais, ainda está em vigor.

53.Portanto, embora os pressupostos da fumaça do bom direito (*fumus boni juris*) e do perigo da demora (*periculum in mora*) ainda estejam presentes, o perigo da demora ao reverso se tornou relevante, indicando que a suspensão da medida cautelar é a medida mais adequada e, dessa forma, foi proposto no Relatório de Fiscalização 247/2014 (Fiscobras 2014) a revogação da medida cautelar do Acórdão

2.908/2012-TCU-Plenário.

54.Devido ao descumprimento das determinações e da medida cautelar imposta pelos acórdãos supracitados, também foi proposto no Relatório de Fiscalização 247/2014 (Fiscobras 2014) a audiência dos responsáveis da Valec.

CONCLUSÃO

55.Ante o exposto, conclui-se que as informações prestadas pela Valec, não são suficientes para cumprir as determinações constantes no item 9.1 do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário.

56.Quanto à determinação de realização de oitiva prevista no item 9.4 do referido acórdão, o entendimento desta Corte no Acórdão 3.105/2013-TCU-Plenário decidiu ser juridicamente viável a compensação entre o conjunto de acréscimos e supressões ao objeto dos contratos referentes a obras de infraestrutura celebrados antes do trânsito em julgado do Acórdão 749/2010-TCU-Plenário por órgãos e entidades vinculados ao Ministério dos Transportes.

57.Essa solução engloba o Contrato 68/10 da Valec, referente ao lote 5S da Ferrovia Norte Sul Extensão Sul, objeto desta instrução, e contraria a jurisprudência que vigorava anteriormente, além do exposto no Relatório de Fiscalização 207/2013 que originou essa determinação de oitiva.

58.Adotando-se o entendimento do Acórdão 3.105/2013-TCU-Plenário, esta unidade técnica entende não ser mais oportuna a realização da oitiva.

59.Dessa forma, tendo em vista a economia processual e que o TC 010.803/2014-9, que se refere à auditoria realizada no âmbito do Fiscobras 2014 nas obras da Ferrovia Norte Sul Extensão Sul – lote 5S, realiza o acompanhamento do cumprimento da medida cautelar exarada no Acórdão 2.908/2012-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 3.395/2012-TCU-Plenário, bem como das determinações do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário, propõe-se encerrar o presente processo e apensar ao TC 010.803/2014-9.

60.Portanto, ante o exposto, propõe-se encaminhar os autos ao Exmo. Sr. Ministro Relator Augusto Sherman Cavalcanti com proposta de tornar insubsistente a determinação do item 9.4 do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário, bem como, caso não seja mantida a referida oitiva, propõe-se encerrar o presente processo e apensar ao TC 010.803/2014-9.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

61.Ante todo o exposto, submetem-se os autos ao Exmo. Sr. Ministro Relator Augusto Sherman Cavalcanti com proposta de:

a) tornar insubsistente o item 9.4 do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário; e

b) apensar o presente processo ao TC 010.803/2014-9.”

É o relatório.

VOTO

Examina-se nesta etapa processual o cumprimento das determinações constantes do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário, prolatado no processo de auditoria realizada no âmbito do Fiscobras/2013 nas obras do lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte-Sul, a cargo da Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.

2. Por ocasião do Fiscobras/2012, autuado no TC-009.594/2012-4, o Tribunal adotou medida cautelar, por meio do Acórdão 2.908/2012-TCU-Plenário (alterado pelo Acórdão 3.395/2012-TCU-Plenário), suspendendo os serviços de terraplenagem e obras de artes especiais no lote 5S, nos seguintes termos:

“9.1. determinar à Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. que:

9.1.1. com fundamento no art. 276 do Regimento Interno do TCU, suspenda cautelarmente, de imediato, na fase em que se encontrar, a execução dos serviços de terraplenagem do Contrato 68/2010

(lote 5S), para execução das obras e serviços de engenharia do Lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte-Sul, ficando a retomada desses serviços condicionada a:

9.1.1.1. elaboração e apresentação, a este Tribunal, de cronograma de execução das sondagens necessárias à caracterização do terreno ao longo do leito da ferrovia, de forma a atender os parâmetros preconizados pela Valec no edital da Concorrência 2/2012, podendo o lote ser dividido em tantos trechos quanto a Valec considerar necessários, desde que a extensão de cada trecho seja suficiente para evitar que ocorra o desequilíbrio do balanço do diagrama de massas no serviço de terraplenagem dentro daquele trecho, devendo esse cronograma ser elaborado e apresentado, a esta Corte, em um prazo de trinta dias;

9.1.1.2. elaboração, para cada trecho, das composições de custo unitário dos serviços de terraplenagem, embasadas nas sondagens para caracterização do solo do trecho, de acordo com o cronograma definido no subitem anterior, considerando que os serviços de terraplenagem de cada trecho deve ser precedido da respectiva sondagem;

9.1.2. com fundamento no art. 276 do Regimento Interno do TCU, suspenda cautelarmente, de imediato, na fase em que se encontrar, os serviços de execução de obras de arte especiais do Contrato 68/2010 (lote 5S), até a elaboração e apresentação, a este Tribunal, das composições de custo unitário elaboradas após a conclusão dos respectivos projetos executivos, que reflitam a realidade da obra no caso da produção de concreto em usina, conforme evidenciado no Relatório de Fiscalização 382/2012, devendo essas composições serem encaminhadas ao Tribunal em um prazo de 120 (cento e vinte) dias, incluída nesse prazo a elaboração dos projetos executivos faltantes, podendo ser antecipada a entrega das composições relativas aos projetos executivos já existentes;"

3. No âmbito destes autos, quando da auditoria do Fiscobras/2013, foi verificado o cumprimento parcial das determinações, contudo, sem que os elementos constantes das medidas condicionantes dos subitens 9.1.1.2 e 9.1.2 acima tivessem sido apresentadas ao Tribunal. Entretanto, foram constatadas medições dos serviços de terraplenagem e obras de artes especiais no lote 5S, o que indicava a continuidade desses serviços sem comprovação do cumprimento de todas as condições estabelecidas nas medidas cautelares adotadas no Acórdão 2.908/2012-TCU-Plenário. Dessa forma, por meio do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário, cujo cumprimento ora se avalia, foram prolatadas determinações assinando prazo para que a Valec apresentasse os referidos elementos, *verbis*:

"9.1. determinar à Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. que:

9.1.1. apresente a este Tribunal, no prazo de trinta dias, as composições de custos unitários embasadas nas sondagens para caracterização do solo realizadas em atendimento ao subitem 9.1.1.2 do Acórdão 2908/2012-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 3395/2012-TCU-Plenário, referentes aos trechos do Lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte-Sul, nos quais ocorreram medições de serviços de terraplenagem após a adoção da medida cautelar determinada pelo subitem 9.1.1 do referido acórdão;

9.1.2. apresente a este Tribunal, no prazo de trinta dias, as composições de custos unitários elaboradas em atendimento ao subitem 9.1.2 do Acórdão 2908/2012-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 3395/2012-TCU-Plenário, referentes às obras de artes especiais medidas após adoção da medida cautelar determinada no referido subitem do mencionado Acórdão;

9.1.3. apresente a este Tribunal, após o cumprimento das medidas determinadas nos subitens 9.1.1 e 9.1.2 do Acórdão 2908/2012-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 3395/2012-TCU-Plenário, o projeto executivo do Lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte-Sul atualizado com base nas medidas determinadas naqueles subitens do referido acórdão;"

4. Na presente oportunidade, após a análise dos elementos encaminhados pela Valec ao Tribunal, a SecobHidroferrovia avalia que as informações prestadas não são suficientes para cumprir as determinações constantes no item 9.1 do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário. Nesse sentido, foi apontado que:

a) quanto ao subitem 9.1.1, a Valec ainda está em fase de redistribuição dos novos quantitativos de materiais de escavação ao longo do lote, com base nas sondagens realizadas, não tendo realizado, portanto, o cálculo dos custos totais de terraplenagem para o lote;

b) quanto ao subitem 9.1.2, apesar de a Valec ter apresentado as composições de custos unitários, não houve a apresentação dos projetos executivos faltantes;

c) quanto ao subitem 9.1.3, o projeto executivo do lote 5S está aguardando estas atualizações para ser concluído.

5. Concordo com a unidade técnica quanto ao não atendimento, até o momento, dos subitens 9.1.1 e 9.1.3 do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário. Entretanto, tendo a Valec apresentado as composições de custos unitários demandadas no subitem 9.1.2, há que ser considerado atendido esse item. Embora a medida condicionante constante do subitem 9.1.2 do Acórdão 2.908/2012-TCU-Plenário envolvesse, além das composições de custos unitários, os projetos executivos das obras de artes especiais, no acórdão ora avaliado esses projetos executivos foram incluídos no subitem 9.1.3, o qual ainda não foi atendido.

6. Apesar do não atendimento das determinações mencionadas, entendo não caber medidas adicionais no âmbito deste processo. Isso porque, na auditoria do Fiscobras/2014 (TC-010.803/2014-9) estão sendo adotadas as providências necessárias.

7. Além da avaliação da determinação à Valec, na presente oportunidade a SecobHidroferrovia reavalia a determinação dirigida àquela unidade técnica, no mesmo acórdão, nos seguintes termos:

"9.4.1. realize a oitiva da Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. para que, com fundamento no art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU, se manifeste, no prazo de 15 (quinze) dias, sobre os achados constantes dos subitens 3.2 e 3.3 do Relatório de Fiscalização 207/2013, transcrito no Relatório que acompanha este Acórdão, informando sobre eventuais medidas que estão sendo adotadas para evitar os potenciais efeitos apontados no item 3.3 do mencionado relatório ante a possibilidade de encerramento do Contrato 68/2010 antes da conclusão das obras do lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte-Sul;

9.4.2. após o recebimento de todos os elementos estipulados nos subitens 9.1.1 e 9.1.2 do Acórdão 2908/2012-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 3395/2012-TCU-Plenário, bem como da resposta à oitiva acima determinada, avalie se os acréscimos de serviços até o momento efetuados efetivamente atendem aos pressupostos da Decisão 215/1999-TCU-Plenário, comunicando a este Relator caso não sejam recebidos esses elementos em tempo hábil para a comunicação ao Congresso Nacional, nos termos do art. 98 da Lei 12.708/2012 (LDO 2013), os resultados da presente auditoria;"

8. O entendimento recente do Tribunal, por meio do Acórdão 3.105/2013-TCU-Plenário, em consulta formulada pelo Ministério dos Transportes, é no sentido da viabilidade jurídica da compensação entre os conjuntos de acréscimos e supressões ao objeto dos contratos referentes a obras de infraestrutura celebrados antes do trânsito em julgado do Acórdão 749/2010-TCU-Plenário por órgãos e entidades vinculados ao Ministério dos Transportes. Dessa forma, verifica-se a perda objeto das determinações acima, tendo em vista que a obra em questão atende ao limite temporal para aplicação desse entendimento. Cabe, portanto, tornar insubsistente a referida determinação.

9. Por fim, quanto à proposta de apensamento destes autos ao TC-010.803/2014-9 (Fiscobras/2014), penso que a medida processual mais apropriada é o seu arquivamento, tendo em vista que cumpriu a sua finalidade, não havendo mais medidas a serem adotadas neste processo.

Ante o exposto, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2667/2014 – TCU – Plenário

1. Processo TC-009.095/2013-6
2. Grupo: I – Classe: V – Assunto: Auditoria.
3. Responsáveis: Adalberto Evangelista Sampaio (CPF 004.577.101-44), Daniel Ferreira Rodrigues (CPF 014.267.731-02), Josias Sampaio Cavalcante Junior (CPF 381.024.981-53), Manoel Mateus Veludo Júnior (CPF 661.517.246-15) e Osiris dos Santos (CPF 019.361.401-44).
4. Unidade: Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: SecobHidroferrovia.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria realizada no âmbito do Fiscobras 2013 nas obras do lote 5S da Extensão Sul da Ferrovia Norte Sul, a cargo da Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. tornar prejudicado o item 9.4 do Acórdão 2.386/2013-TCU-Plenário;

9.2. dar ciência deste Acórdão à Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A., e

9.3. arquivar os presentes autos com fundamento no art. 169, inciso V, do Regimento Interno do TCU.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2667-39/14-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE I – PLENÁRIO
TC 012.259/2005-2

Natureza: Recurso de Reconsideração.

Unidade: Companhia Energética do Amazonas – Ceam.

Recorrentes: Camilo Gil Cabral (CPF 048.310.968-14), Fábio Gino Francescutti (CPF 109.447.707-97) e Willamy Moreira Frota (CPF 077.141.652-00).

Advogados: Luís Eduardo Oliveira Alejarra (OAB/DF 39.534) e outros.

SUMÁRIO: RECURSOS DE RECONSIDERAÇÃO. CONTAS JULGADAS IRREGULARES COM MULTA APÓS PROVIMENTO A RECURSO DE REVISÃO IMPETRADO PELO MPTCU. EVIDÊNCIAS QUE AFASTAM UMA DAS IRREGULARIDADES IMPUTADAS. MITIGAÇÃO PARCIAL DA OUTRA. FALHA SUBSISTENTE QUE NÃO SE REVESTE DE GRAVIDADE SUFICIENTE PARA JUSTIFICAR A IRREGULARIDADE DAS CONTAS. PROVIMENTO. CONTAS REGULARES COM RESSALVA. CIÊNCIA. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução elaborada em pareceres uniformes no âmbito da Secretaria de Recursos – Serur (peças 83 a 85), que contou com a anuência do Ministério Público junto ao TCU (peça 86):

"**INTRODUÇÃO**

1.Trata-se de Recursos de Reconsideração interpostos pelo Srs. Camilo Gil Cabral, Fábio Gino Francescutti e Willamy Moreira Frota por intermédio dos quais se insurgem contra o Acórdão 3.674/2013 – TCU – Plenário (peça 51).

1.1.A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:

9.1 conhecer do presente recurso, preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 35, inciso III da Lei 8.443/1992, para, no mérito, dar-lhe provimento, tornando insubsistente o Acórdão 2.877/2006-2ª Câmara, exclusivamente no tocante aos Sres Willamy Moreira Frota, Camilo Gil Cabral e Fábio Gino Francescutti, mantendo o julgamento das contas dos demais responsáveis;

9.2 rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos Sres Willamy Moreira Frota, Camilo Gil Cabral e Fábio Gino Francescutti e julgar irregulares suas contas, nos termos dos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea b, e 19, parágrafo único, e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992;

9.3 aplicar, individualmente, aos Sres Willamy Moreira Frota, Camilo Gil Cabral e Fábio Gino Francescutti a multa prevista no art. 58, inciso I, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, nos valores de R$ 10.000,00 (dez mil reais), R$ 8.000,00 (oito mil reais) e R$ 8.000,00 (oito mil reais), respectivamente, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno/TCU), o recolhimento das referidas quantias ao Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente, desde a data do Acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.4 autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas relativas aos itens 9.4, 9.5 e 9.6 acima, caso não atendidas as notificações;

9.5 autorizar, desde logo, com fundamento no art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do RI/TCU, caso requerido pelos responsáveis, o parcelamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno/TCU, fixando-se o vencimento da primeira parcela em 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da respectiva notificação, e o das demais a cada 30 (trinta) dias, devendo incidir sobre cada parcela os encargos legais devidos, na forma prevista na legislação em vigor;

9.6 alertar aos responsáveis, caso optem pelo pagamento das dívidas na forma do item acima, de que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela importará o vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do art. 26, parágrafo único, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217, § 2º, do Regimento Interno/TCU;

9.7 encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam, às Centrais Elétricas Brasileiras S/A – Eletrobrás.

HISTÓRICO

2.Trata-se de Prestação de Contas da Companhia Energética do Amazonas (Ceam) relativa ao exercício de 2004, julgada nos termos do Acórdão 2.877/2006-2ª Câmara, a qual foi motivo de ingresso de Recurso de Revisão interposto pelo Ministério Público junto ao Tribunal, em razão da deliberação adotada no Acórdão 761/2011-Plenário, decorrente de representação promovida pela Secex-AM, esta por sua vez tramitada nos autos do TC 017.225/2006-5

2.1.As contas relativas ao exercício de 2004 da Companhia Energética do Amazonas foram julgadas regulares com ressalvas e dada quitação aos responsáveis na forma do Acórdão 2.877/2006-2ª Câmara, em sessão extraordinária de 10/10/2006.

2.2.Por sua vez, a Secex/AM instaurou representação nos autos do TC 017.225/2006-5 com objetivo inicial de que fossem apuradas irregularidades na Companhia Energética do Amazonas (Ceam) e

Manaus Energia, pertinente a desvio de combustíveis adquiridos com recursos da Conta de Consumo de Combustíveis dos Sistemas Isolados (CCC-Isol), administrado pela Eletrobrás.

2.3.No âmbito do TC 017.225/2006-5 pode-se traçar o seguinte histórico resumido.

2.4.Após inspeções, diversas diligências preliminares, bem como instruções da Unidade Técnica foi elaborada a penúltima instrução (Pasta Volumes Digitalizados – Principal_Vol 10 folhas 1196-1245, p. 30-50 e Pasta Volumes Digitalizados – Principal_Vol 10 folhas 1246-1295, p. 1-2) que, no que interessa a estes autos, acatou as razões de justificativa dos gestores em relação à primeira irregularidade que ensejou a condenação dos gestores..

2.5.Contudo, após o encaminhamento do processo ao Ministro-Relator, os Senhores Camilo Gil Cabral e Anselmo de Santana Brasil apresentaram documentação datada de 5/2/2009, a qual foi acolhida pelo Ministro-Relator Raimundo Carreiro que determinou a juntada dos documentos ao processo para exame.

2.6.Na mesma época, pelo Memo 74/2008 – Ouvidoria, foi encaminhada manifestação ao TCU, na qual o manifestante demonstrava descontentamento em razão de ter realizado denúncias há três anos, sem resultados objetivos, trazendo, no entanto novos elementos acerca das irregularidades relacionadas com o uso de contas do tipo CCC.

2.7.Dessa forma, considerando os novos elementos apresentados pelos responsáveis, pela Ouvidoria deste Tribunal e, ainda, que o processo não havia sido apreciado pelo colegiado, encontrando-se na fase de exame da defesa, a Secex-AM examinou as peças arroladas para efeito de manifestação quanto ao mérito da representação e concluiu de forma diversa da instrução anteriormente lançada (Pasta Volumes Digitalizados – Principal_Vol 10 folhas 1246-1295, p. 28-57 e Pasta Volumes Digitalizados – Principal_Vol 10 folhas 1296-1352, p. 1-22).

2.8.O Tribunal deliberou sobre a representação nos termos do Acórdão 761/2011-Plenário, conforme segue:

9.1 conhecer a presente Representação por preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 237, inciso VI, do Regimento Interno/TCU para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2 acolher as razões de justificativa apresentadas pelos Sres Anselmo de Santana Brasil e Camilo Gil Cabral, relativas à alegação de contratação, por meio do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato ME-ALC nº 798/04, de serviços já previstos no contrato original; e pelos Sres Willamy Moreira Frota e Camilo Gil Cabral, concernentes ao alegado sobrepreço do Contrato ME–ALC nº 798/04 em relação a valores originalmente estimados;

9.3 encaminhar ao Ministério Público junto ao Tribunal cópia da instrução às fls. 1.266/1.317 para que avalie a conveniência de reabrir as contas da Companhia Energética do Amazonas – CEAM e Manaus Energia S/A, relativas aos exercícios de 2004 a 2006, mediante interposição de recurso de revisão, nos termos do art. 35 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992;

(...).

2.9.Diante da deliberação, o Ministério Público junto ao Tribunal ingressou, neste processo de contas, com recurso de revisão, o qual foi conhecido, e, no mérito, acolhido pelo Acórdão 3.674/2013 – TCU – Plenário, ora recorrido. Tal **decisum** julgou irregulares as contas dos recorrentes e aplicou-lhes multa.

2.10.As irregularidades que ensejaram as condenações foram as seguintes:

a) remessa pela Ceam à Eletrobrás das notas fiscais de fornecimento de óleo diesel, para que esta efetuasse o pagamento à Petrobras Distribuidora, contendo o valor total do óleo diesel enviado às usinas pela Petrobras Distribuidora e não o valor do produto efetivamente entregue na usina contendo o atesto na nota fiscal, conforme os arts. 62 e 63 da Lei 4.320/1964, a partir de abril/2004 (responsáveis – Sres Willamy Moreira Frota, Diretor-Presidente da Ceam; Camilo Gil Cabral, Diretor-Técnico da Ceam e Fábio Gino Francescutti, Diretor-Financeiro da Ceam)

b)realização pela Ceam, mediante a Concorrência 002/04, da qual decorreu a celebração do Contrato ME-ALC-708/04, de obras de reformas de caldeiras com deficiência de projeto básico e

ausência de projeto executivo, em afronta ao princípio da eficiência administrativa, preconizado no artigo 37, caput da Constituição Federal, e ao artigo 7º da Lei 8.666/1993 (responsável: Sr. Willamy Moreira Frota, Diretor-Presidente da CEAM).

2.11.Assim restaram justificadas as condenações no voto condutor, **verbis** (peça 50, p.2-3):

8. Conforme apontado no relatório precedente, até o exercício de 2003 o controle no recebimento dos combustíveis nas usinas do interior do Amazonas era extremamente precário. No final de 2003, foi editado o 'Manual de Recebimento, Armazenagem, Manuseio e Qualidade de Produtos Derivados do Petróleo em Usinas Térmicas', que estabeleceu procedimento para controle das diferenças. A implantação dos procedimentos previstos no Manual começou em março de 2004, mas as comunicações das diferenças entre a quantidade lançada nas notas fiscais e aquela efetivamente entregue só passaram a ser feitas em abril de 2005.

9. Assim, até abril/2005, principalmente a partir de março/2004, com a edição do referido manual, configurou-se grave omissão por parte da Ceam, que deixava de informar as diferenças observadas entre o que estava previsto nas notas fiscais e o que efetivamente era recebido nas usinas, gerando um pagamento a maior por parte da Eletrobrás. E conforme foi assinalado no TC 017.225/2006-5 e ressaltado na instrução da Secex/AM nestes autos, as diferenças observadas eram muito superiores ao limite de perdas tecnicamente aceito, conforme tabela abaixo:

(...)

10. Em relação à outra irregularidade apontada no item 5-b deste voto, as justificativas apresentadas pelo responsável, Sr. Willamy Moreira Frota, foram analisadas e rejeitadas pela unidade técnica e pelo Ministro-Relator no âmbito do TC 017.225/2006-5, conforme reproduzido na instrução da Secex/AM que integrou o relatório precedente. Transcrevo, a seguir, trecho do voto condutor do Acórdão 761/2011-Plenário, que sintetizam os pontos relevantes relacionados a essa irregularidade:

'15. No que diz respeito à deficiência do projeto básico de reforma de Caldeiras nos 3 e 4 (Concorrência 002/04 – Contrato ME-ALC-708/04), o Sr. Willamy Moreira Frota alega que a ausência de importantes itens do serviço contratado se deveu a imprevistos. No entanto, consta que o Departamento de Geração Térmica de Mauá o alertara, por meio da Comunicação Interna TGM nº 433/2006, para o esgotamento da vida útil da Caldeira nº 3, o que na prática significava a exigência de serviços adicionais. A demora na prestação dos serviços contratados e a consequente paralisação das caldeiras são, sem dúvida, os resultados da ineficiência dos procedimentos adotados pelo responsável.

16. O mesmo pode ser dito quanto à ausência de projeto executivo para a recuperação das caldeiras, pois não tenho dúvidas de que o objeto da contratação tem o caráter de serviços de engenharia e não de serviço comum (fls. 33, anexo 4), que o dispensaria à luz do prescrito no art. 6º, inciso X, c/c 7º, inciso II, da Lei nº 8.666/93. Deste modo, a falta do projeto executivo contribuiu ainda mais para a ineficiência dos procedimentos, tendo como resultados o aumento do tempo para a execução e a demora da entrada em funcionamento da caldeira, com o desabamento do teto e do piso.'

2.12.Neste momento, comparecem aos autos os Srs. Camilo Gil Cabral, Fábio Gino Francescutti e Willamy Moreira Frota, insurgindo-se contra o acórdão condenatório.

2.13.Isto posto, passa-se a análise.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

3.Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade (peças 71-74), ratificado à peça 76 pela Exma. Ministra-Relatora Ana Arraes, com a suspensão dos efeitos dos itens 9.2, 9.3 e 9.4 do acórdão recorrido (despacho de peça 76).

EXAME DE MÉRITO

4.Delimitação

4.1.Constitui objeto do presente recurso definir se:

a) caberia, ou não, recurso de revisão do acórdão que julgou as contas do ex-gestor regulares com ressalva e lhe deu quitação;

b) ocorreu a prescrição da pretensão punitiva;

c) as notas fiscais enviadas pela Ceam à Eletrobrás continham o atesto com a quantidade efetivamente recebida, cumprindo portanto a empresa obrigação do recebedor do óleo combustível de informar o montante descarregado ao responsável pelo pagamento;

d) a deficiência do projeto básico consistentes na ausência de previsão para a troca de tubos da caldeira e a ausência de projeto executivo na Concorrência 002/04 – Contrato ME ALC 708/04 seriam ou não justificáveis.

5.Do cabimento do recurso de revisão julgado.

5.1.Em síntese defendem os recorrentes Camilo Gil Cabral, Fábio Gino Francescutti e Willamy Moreira Frota que do Acórdão 2.877/2006-TCU-2ª Câmara não caberia recurso de revisão. Fundamentaram a alegação em duas premissas.

5.2.Em síntese, argumentam que 'decisão definitiva em processo de tomada ou prestação de contas ordinária constitui fato impeditivo da imposição de multa ou débito em outros processos nos quais constem como responsáveis os mesmos gestores' e que o recurso de revisão não atendeu nenhum dos requisitos insculpidos no art. 35, da Lei 8.443/92.

5.3.Assim, requerem o reexame da decisão que conheceu o presente recurso de revisão.

Análise:

5.4.O recurso de revisão interposto foi conhecido por esta Corte (peça 11, p. 10-13 e p. 26). Após o conhecimento do recurso foram oferecidas contrarrazões aos recorrentes, momento no qual deveria ter sido questionado o cabimento ou não do recurso de revisão, sob pena de preclusão. As defesas apresentadas às peças 29, 32 e 35 não questionaram o cabimento do recurso de revisão e após regular desenvolvimento do feito o recurso de revisão foi julgado.

5.5.Dessa forma, também não haveria que se falar, nesta fase recursal, em cabimento do recurso de revisão de revisão já julgado.

5.6.Ademais, no mérito do cabimento do recurso também não assiste razão ao recorrente. Conforme bem exposto na peça 11, p. 10-13, o recurso de revisão teve como fundamento o art. 35, III, da Lei 8.443/92, que se presta, exatamente, para rever julgados, ante a superveniência de documentos novos não considerados por ocasião do julgamento das contas.

5.7.Dessa forma, os argumentos dos recorrentes não merecem prosperar.

6.Da prescrição ou da decadência do direito do TCU de imputar débito ou multa.

6.1.Em suma, alegam os recorrentes que ocorreu a prescrição da pretensão do TCU de sancionar os recorrentes com a penalidade de multa.

6.2.Argumentam que:

*(...) a aplicação de punição aos gestores públicos deve **lato sensu** respeitar o prazo extintivo de cinco anos entre:*

a) a data da prática do ato e a data da citação válida;

b) a data da citação válida e a data do acórdão que exaure o exercício do controle; e

c) a data do acórdão que exaure o exercício do controle e a data acórdão que extingue o recurso, quando interposto.

6.3.Dessa forma, não poderia esta Corte, após mais de nove anos da prestação de contas, em sede de recurso de revisão, imputar multa aos responsáveis.

Análise:

6.4.Os recorrentes argumentam que os fatos apurados remontam a 2004, logo a pretensão de apenar não deve subsistir, pois acobertada pelo instituto da prescrição quinquenal.

6.5.Alegam que a apenação não configura ressarcimento de dano ao erário e que a imposição de multa tem caráter sancionatório, guarda correlação com princípios penais, e dessa forma, subsome-se ao princípio da segurança jurídica.

6.6.Pugnam os recorrentes pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva desta Corte, porquanto o acórdão condenatório teria sido prolatado após mais de 5 (cinco) anos da ocorrência da suposta ilicitude que fundamentara a penalidade à qual se opõem nesta oportunidade.

6.7.Preliminarmente à análise, é necessário para o deslinde da questão, mais uma vez, rememorar o histórico.

6.8.As irregularidades descritas no acórdão recorrido foram noticiadas ao Tribunal por ocasião da representação autuado sob o TC 017.225/2006-5. Após o regular andamento e a realização das diligências e audiências foi julgado por meio do Acórdão 761/2011-TCU-Plenário, reproduzido no que interessa, **verbis**:

9.1 conhecer a presente Representação por preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 237, inciso VI, do Regimento Interno/TCU para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2 acolher as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Anselmo de Santana Brasil e Camilo Gil Cabral, relativas à alegação de contratação, por meio do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato ME-ALC nº 798/04, de serviços já previstos no contrato original; e pelos Srs. Willamy Moreira Frota e Camilo Gil Cabral, concernentes ao alegado sobrepreço do Contrato ME–ALC nº 798/04 em relação a valores originalmente estimados;

9.3 encaminhar ao Ministério Público junto ao Tribunal cópia da instrução às fls. 1.266/1.317 para que avalie a conveniência de reabrir as contas da Companhia Energética do Amazonas – CEAM e Manaus Energia S/A, relativas aos exercícios de 2004 a 2006, mediante interposição de recurso de revisão, nos termos do art. 35 da Lei nº 8.443/92;

6.9.Ressalta-se que nenhuma sanção foi aplicada neste julgado, limitando, nos termos do item 9.3, a enviar os autos ao MP-TCU.

6.10.Ato contínuo, foi interposto o recurso de revisão julgado pelo Acórdão 3.674/2013 – TCU – Plenário (peça 51) na sessão extraordinária do dia 10/12/2013. Neste julgado foi aplicada aos Srs. Willamy Moreira Frota, Camilo Gil Cabral e Fábio Gino Francescutti a multa prevista no art. 58, inciso I, da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, nos valores de R$ 10.000,00 (dez mil reais), R$ 8.000,00 (oito mil reais) e R$ 8.000,00 (oito mil reais), respectivamente.

6.11.Isto posto, passa-se ao exame.

6.12.Pelo fato de a Lei 8.443/1992 não dispor sobre a prescrição da pretensão punitiva desta Corte, cabe ao intérprete recorrer à analogia, em atenção ao art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Assim, este Tribunal há algum tempo vem se valendo do prazo geral de dez anos, estabelecido no Código Civil (art. 205), para suplantar tal lacuna legislativa. É o que se depreende das seguintes decisões: Acórdãos 510/2005, 1.803/2010, 771/2010 e 474/2011, do Plenário; Acórdãos 3.036/2006 e 847/2007, da 1ª Câmara; e Acórdãos 5/2003 e 3.132/2006, da 2ª Câmara.

6.13.É bem verdade que, na grande maioria dos casos, os precedentes enfrentaram a questão da prescrição sob a ótica da pretensão de ressarcimento ao erário, quando internamente não havia entendimento consolidado sobre a tese imprescritibilidade (Acórdão 2.709/2008-Plenário), nesse particular, motivado por decisão do Supremo Tribunal Federal (MS 26.210-9/DF). Nesse sentido, o Tribunal não tinha o costume de examinar a prescrição da pretensão punitiva de forma isolada, a qual 'ficava a reboque' daquela tese central sobre a qual, com mais frequência, se insurgiam as partes nos processos de controle externo.

6.14.No Poder Judiciário, tem-se o entendimento de que o prazo prescrional em se tratando de multa administrativa deve ser de cinco anos, quando a lei expressamente não o exija, em consonância com a realidade de várias outras normas de Direito Público, tais como: a Lei 9.873/1999, para a pretensão punitiva da Administração no exercício do poder de polícia; o Código Tributário Nacional, para a cobrança de crédito tributário; o Decreto 20.910/1932, para cobrança de dívidas passivas da União, Estados/DF e Municípios; a Lei 8.112/1990, para ação disciplinar contra servidor público; e a Lei 8.429/1992, para ações destinadas à aplicação das sanções expressas nessa lei.

6.15.Por elucidativo, transcreve-se os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça (STJ):

'ADMINISTRATIVO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. DANO AO ERÁRIO. RESSARCIMENTO. IMPRESCRITIBILIDADE. MULTA. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. ART. 1º DA LEI 9.873/1999. INAPLICABILIDADE.

1. A pretensão de ressarcimento por prejuízo causado ao Erário é imprescritível. Por decorrência lógica, tampouco prescreve a Tomada de Contas Especial no que tange à identificação dos responsáveis por danos causados ao Erário e à determinação do ressarcimento do prejuízo apurado. Precedente do STF.

2. Diferente solução se aplica ao prazo prescricional para a instauração da Tomada de Contas no que diz respeito à aplicação da multa prevista nos arts. 57 e 58 da Lei 8.443/1992. Em relação à imposição da penalidade, incide, em regra, o prazo qüinqüenal.

3. Inaplicável à hipótese dos autos o disposto no art. 1º da Lei 9.873/1999, que estabelece que, nos casos em que o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição reger-se-á pelo prazo previsto na lei penal. Isso porque a instância de origem apenas consignou que as condutas imputadas ao gestor público não caracterizavam crime, sendo impossível depreender do acórdão recorrido a causa da aplicação da multa. Dessa forma, é inviável, em Recurso Especial, analisar as provas dos autos para verificar se a causa da imputação da multa também constitui crime (Súmula 7/STJ).

4. Recursos Especiais parcialmente providos para afastar a prescrição relativamente ao ressarcimento por danos causados ao Erário' (REsp 894.539/PI, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2009, DJe 27/08/2009);

'AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. ATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. RESP N.º 1.112.577/SP REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA).

1. A sanção administrativa é consectário do Poder de Polícia regulado por normas administrativas. A aplicação principiológica da isonomia, por si só, impõe a incidência recíproca do prazo do Decreto 20.910/32 nas pretensões deduzidas em face da Fazenda e desta em face do administrado.

2. Deveras, e ainda que assim não fosse, no afã de minudenciar a questão, a Lei Federal 9.873/99 que versa sobre o exercício da ação punitiva pela Administração Federal colocou um pá de cal sobre a questão assentando em seu art. 1º caput: 'Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta,no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.'

3. A possibilidade de a Administração Pública impor sanções em prazo vintenário, previsto no Código Civil, e o administrado ter a seu dispor o prazo quinquenal para veicular pretensão, escapa ao cânone da razoabilidade, critério norteador do atuar do administrador, máxime no campo sancionatório, onde essa vertente é lindeira à questão da legalidade.

4. Outrossim, as prescrições administrativas em geral, quer das ações judiciais tipicamente administrativas, quer do processo administrativo, mercê do vetusto prazo do Decreto 20.910/32, obedecem à quinquenalidade, regra que não deve ser afastada ***in casu****. (...)' (AgRg no Ag 1069662/SP, Relator Ministro Luiz Fux; Data do Julgamento: 1/6/2010; grifos nossos).*

6.16.Celso Antonio Bandeira de Mello, revendo seu posicionamento outrora manifestado sobre a matéria, assevera:

'Não há regra alguma fixando genericamente um prazo prescricional para as ações judiciais do Poder Público em face do administrado. Em matéria de débitos tributários o prazo é de cinco anos, a teor do art. 174 do Código Tributário Nacional, o qual também fixa, no art. 173, igual prazo para a decadência do direito de constituir o crédito tributário. No passado, sustentávamos que, não havendo especificação legal dos prazos de prescrição para as situações tais ou quais, deveriam ser decididos por analogia com os estabelecidos na lei civil, na conformidade do princípio geral que dela decorre: prazos longos para atos nulos e mais curtos para os anuláveis. Reconsideramos tal posição. Remeditando sobre a matéria, parece-nos que o correto não é a analogia com o Direito Civil, visto que, sendo as razões de Direito Público, nem mesmo em tema de prescrição caberia buscar inspiração em tal fonte. Ademais,

salvo disposição legal expressa, não haveria razão prestante para distinguir entre administração e administrado no que concerne ao prazo ao cabo do qual faleceria o direito de reciprocamente se proporem ações. Isto posto, estamos em que, faltando regra específica que disponha de modo diverso, ressalvada a hipótese de comprovada má-fé em uma, outra ou em ambas as partes da relação jurídica que envolva atos ampliativos de direito dos administrados, o prazo para a Administração proceder, judicialmente, contra eles é, como regra, de cinco anos, quer se trate de atos nulos, quer se trate de atos anuláveis' (in Curso de Direito Administrativo. 17. ed. São Paulo: Malheiros. p. 930).

6.17.No TCU, há ainda que se considerar que não se trata apenas de determinar entendimento sobre o prazo prescricional – se cinco ou dez anos. Inúmeros outros pontos correlacionados ao tema necessitam de definição, a nosso ver, como a fixação do termo **a quo** para contagem desse prazo – se da ocorrência do fato ou do conhecimento do fato pelo TCU – e das eventuais causas interruptivas.

6.18.Cabe informar que a partir do Acórdão 1.314/2013-Plenário, que julgou processo de representação formulada pela Consultoria Jurídica deste Tribunal (Conjur), esta Corte vem se manifestando de maneira diversa sobre a prescritibilidade da multa imposta em processos de controle externo.

6.19.Em que pese o Plenário desta Corte não tenha conhecido da representação, pelo não cumprimento dos requisitos de admissibilidade previstos no art. 235, c/c art. 237, parágrafo único, do Regimento Interno, o Relator, Ministro Benjamin Zymler, deixou consignado no voto seu entendimento a respeito da matéria, segundo o qual, com base nos fundamentos transcritos a seguir, por analogia, o prazo prescricional para que o TCU aplique aos responsáveis as sanções previstas em sua Lei Orgânica deve ser o de cinco anos, conforme prescrevem diversas normas de direito público:

(...)

19. Dessa forma, tomando por base os princípios da unidade e coerência do ordenamento jurídico, parece-me que o prazo prescricional de 5 anos para imposição de sanção pelo TCU é a solução mais acertada ante a falta de lei específica.

20. Nesse particular, compreendo que a utilização do instituto da analogia, como técnica de integração de lacunas, requer a busca de textos normativos que disponham sobre fatos similares ao que se busca decidir, o que, diante da noção de unidade e coerência do ordenamento jurídico, impõe a adoção de disposições pertencentes ao mesmo microssistema jurídico da norma a ser editada.

21. Por esse motivo, entendo que a utilização das regras do Código Civil para a definição do prazo prescricional aplicável à sanção aplicada pelo TCU no exercício da atividade de controle externo não constitui procedimento adequado, haja vista a absoluta diferença entre os fatos abarcados pelo espaço de incidência daquela regra jurídica – de natureza eminentemente privada – e os inerentes à relação de direito público travada entre a União e os administrados, no âmbito dos processos do TCU.

22. Evoluindo entendimento anteriormente esposado em outras situações, devo admitir que a falta de disposição legal a respeito do tema na Lei Orgânica do TCU (Lei 8.443/1992) implica extrair-se do próprio Direito Administrativo, dada a sua independência científica, as bases para a integração dessa lacuna, que impacta diretamente o poder sancionador desta Corte de Contas. Seguindo tal raciocínio, penso que se há prazo próprio em ramo autônomo do Direito Público não há porque se insistir no uso, por meio da analogia, de norma essencialmente disciplinadora das relações jurídicas privadas.

23. Sendo assim, fazendo uso de tal critério de integração, entendo que o prazo prescricional para que o TCU aplique aos responsáveis as sanções previstas em lei deve mesmo ser o de cinco anos, conforme previsto em diversas normas de direito público, a exemplo do art. 23, inciso II, da Lei 8.429/1992, do art. 142, inciso I da Lei 8.112/1990, do art. 1º do Decreto 20.910/1932, do art. 174 do Código Tributário Nacional, do art. 1º da Lei 9.873/1999 e art. 1º da Lei 6.838/1980 e do art. 46 da Lei 12.529/2011.

6.20.Diante das ponderações, o prazo de cinco anos para efeito de prescrição da pretensão punitiva passou a ser considerado nesta Corte, pois a falta disposição legal a respeito do assunto na Lei Orgânica

(Lei 8.443/1992) sugere que se extraia do Direito Administrativo, dada a sua independência científica, as bases para a integração dessa lacuna.

6.21.Assim, não obstante a jurisprudência atual do TCU, que privilegia o prazo geral de dez anos estabelecido no Código Civil, tem-se defendido o entendimento do Ministro Benjamin Zymler, lavrado no voto que fundamentou o Acórdão 1.314/2013-Plenário, no sentido de utilizar o prazo prescricional de cinco anos na aplicação de sanções aos responsáveis por este Tribunal de Contas.

6.22.Em relação ao termo inicial para a contagem do prazo prescricional, concluiu o Ministro Benjamin Zymler na supramencionada deliberação, fundamentado especialmente na Lei 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa), a solução mais adequada é considerar a data em que o Tribunal tomou conhecimento dos fatos tidos como irregulares. Transcreve-se, a seguir, trechos do voto em que o relator discutiu essa questão:

24. Com relação ao termo inicial para contagem do aludido prazo prescricional, observo que o tema comporta maior diversidade de tratamento dentre as regras citadas. Nesse passo, as normas supramencionadas estipulam como termo **a quo** ora a data em que o fato se tornou conhecido (Lei 8.112 e Lei 8.429/1992, no caso de servidores ocupantes de cargo ou emprego público), ora a data da ocorrência do fato (Lei 6.838/1980, Lei 9.873/1999, Lei 12.529/2011 e Decreto 20.910/1932) – o Código Tributário Nacional comporta solução amoldada à especialidade da matéria, qual seja, o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

25. Sendo assim, julgo adequado, para o correto deslinde da matéria, socorrer-se das lições do saudoso jurista Miguel Reale, que preceitua a necessidade de se analisar as semelhanças entre as circunstâncias fáticas da situação a ser integrada e hipótese de incidência da norma a ser utilizada analogicamente:

'Se um caso reúne, por exemplo, os elementos 'a', 'b', 'c', 'd', e surge um outro com esses elementos e mais o elemento 'f', é de se supor que, sendo idêntica a razão de direito, idêntica teria sido a norma jurídica na hipótese da previsibilidade do legislador, desde que o acréscimo de 'f' não represente uma nota diferenciadora essencial. É preciso, com efeito, ter muita cautela ao aplicar-se a analogia, pois duas espécies jurídicas podem coincidir na maioria das notas caracterizadoras, mas se diferençarem em razão de uma que pode alterar completamente a sua configuração jurídica. Essa nota diferenciadora, como a teoria tridimensional o demonstra, pode resultar tanto de uma particularidade fática quanto de uma específica compreensão valorativa: em ambos os casos o emprego da analogia não teria razão de ser. Já os romanos advertiam, com sabedoria ***: mínima differentia facti máximas inducti consequentias júris****.' (REALE, Miguel. Lições Preliminares de Direito. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 296-297).*

26. Nesse diapasão, penso existir, dentre as normas de direito público mencionadas, maiores semelhanças da atividade de controle externo com a persecução sancionatória empreendida em face da Lei de Improbidade Administrativa, razão pela qual reputo adequada, para fins de estipular o marco inicial de contagem do prazo prescricional, a utilização da Lei 8.429/1992.

27. Dessa forma, compreendo que a prescrição sancionatória deste Tribunal, por analogia, deve ser regida pelo art. 23, inciso II da Lei 8.429/1992, o qual determina que as ações destinadas a levar a efeito as sanções previstas na referida norma podem ser propostas 'dentro do prazo prescricional para faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público, nos casos de exercício de cargo efetivo ou emprego.'.

28. Na esfera federal, o art. 142, inciso I, da Lei 8.112/1990 dispõe:

Art. 142. A ação disciplinar prescreverá:

I - em 5 (cinco) anos, quanto às infrações puníveis com demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade e destituição de cargo em comissão;

(...)

§ 1º O prazo de prescrição começa a correr da data em que o fato se tornou conhecido.

29. Sendo assim, julgo adequado que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional com vistas à aplicação das multas do art. 57 e 58 da Lei 8.443/1992 seja a data em que os fatos tidos como irregulares se tornaram conhecidos no âmbito deste Tribunal.

30. Tal solução se mostra condizente com o princípio da máxima proteção das normas constitucionais, na medida em que conduz a uma interpretação do conjunto das normas do sistema que privilegiam o fortalecimento da fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade e economicidade, a qual é exercida pelo Congresso Nacional com o auxílio do TCU.

(...)

6.23.No que diz respeito às causas de interrupção do prazo prescricional, o Ministro Relator assim entendeu, **verbis**:

35. (...) mantém-se o entendimento jurisprudencial desta Corte de Contas, segundo o qual a citação e a audiência válidas interrompem a prescrição para a aplicação da multa, aplicando-se ao caso a disciplina dos arts. 202, inciso I, do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária no âmbito do Tribunal (Acórdão 330/2007-1ª Câmara, Acórdão 904/2003-2ª Câmara, Acórdão 1.555/2005-2ª Câmara, Acórdão 2.755/2006-2ª Câmara, Acórdão 474/2011-Plenário e Acórdão 585/2012-Plenário).

6.24.Dessa forma, para se determinar o prazo prescricional da pretensão punitiva desta Corte, utilizou-se, de forma integrativa e analógica o prazo de cinco anos previstos em diversas normas de direito público, a exemplo do art. 23, inciso II, da Lei 8.429/1992, do art. 142, inciso I da Lei 8.112/1990, do art. 1º, do Decreto 20.910/1932, do art. 174 do Código Tributário Nacional, do art. 1º da Lei 9.873/1999 e art. 1º, da Lei 6.838/1980 e do art. 46 da Lei 12.529/2011.

6.25.Contudo, utilizou-se a Lei de Improbidade Administrativa para fins de estipular o marco inicial de contagem do prazo prescricional, a utilização da Lei 8.429/1992.

6.26.Por fim, manteve-se o entendimento jurisprudencial desta Corte de Contas, segundo o qual a citação e a audiência válidas interrompem a prescrição para a aplicação da multa, aplicando-se ao caso a disciplina dos arts. 202, inciso I, do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, (Acórdão 330/2007-1ª Câmara, Acórdão 904/2003-2ª Câmara, Acórdão 1.555/2005-2ª Câmara, Acórdão 2.755/2006-2ª Câmara, Acórdão 474/2011-Plenário e Acórdão 585/2012-Plenário).

6.27.Isto posto, para subsidiar os exames posteriores, analisa-se a ocorrência da prescrição sob a ótica do novo entendimento.

6.28.Para tanto, é forçoso algumas considerações sobre o termo **a quo**, em outras palavras o momento em que o Tribunal tomou ciência das irregularidades praticadas.

6.29.No processo em análise, as verificações tiveram origem com a autuação do TC 017.225/2006-5, em 4/8/2006.

6.30.A primeira instrução que conheceu a representação foi elaborada no dia 22/8/2006 (Principal Vol. 000, Folhas 0001_0005.pdf, p. 6-14 no TC 017.225/2006-5) e a primeira manifestação do TCU ocorreu, por intermédio do Despacho do Exmo-Ministro Marcos Vinicius Vilaça, no dia 12/9/2006 (Principal Vol. 000, Folhas 0001_0005.pdf, p. 16, no TC 017.225/2006-5).

6.31.Em primeiro lugar deve-se responder qual é o termo **a quo**, em outras, palavras qual a data em que o Tribunal tomou conhecimento dos fatos tidos como irregulares? A instauração do TC 017.225/2006-5? A data da primeira instrução? A data do Despacho do Ministro-Relator?

6.32.Nota-se que ao adotar tal entendimento, não há como não entender o ‘conhecimento dos fatos tidos como irregulares’ como um conceito aberto, a ser interpretado em cada caso concreto. Não é possível, a nosso sentir, firmar um determinado momento, a exemplo da instauração do processo que contenha a deliberação condenatória, para todos os processos.

6.33.**In casu**, entende-se que o termo **a quo** seria a data da autuação do processo de representação, no dia 22/8/2006 (Principal Vol. 000, Folhas 0001_0050.pdf, p. 14, no TC 017.225/2006-5), data em que unidade técnica deste Tribunal tomou conhecimento das denúncias.

6.34.Há, ainda, que se considerar que a audiência dos responsáveis interrompeu o prazo prescricional e a sanção foi aplicada pelo Acórdão 3.674/2013 – TCU – Plenário (peça 51) na sessão extraordinária do dia 10/12/2013.

6.35.Adotando tais premissas (prescrição de cinco, termo **a quo** a data da autuação do TC TC 017.225/2006-5, e a interrupção de acordo com o quadro abaixo e data da aplicação da sanção), verifica-se que a pretensão punitiva encontra-se prescrita para os recorrentes em conformidade com o quadro abaixo, uma vez que decorreram mais de cinco anos entre a audiência dos responsáveis (termo interruptivo) e o acórdão condenatório.

Exame da Prescrição

Apenado	Descrição da Irregularidade	Termo **a quo**	Termo **Interruptivo**	Data Acórdão	Prescrição
Camilo Gil Cabral	Pagamento à Petrobras Distribuidora, contendo o valor total do óleo diesel enviado às usinas pela Petrobras Distribuidora e não o valor do produto efetivamente entregue na usina contendo o atesto na nota fiscal, conforme os arts. 62 e 63 da Lei 4.320/1964	22/8/2006	10/11/2006 (Principal Vol. 008, Folhas 737_786.pdf, p. 40 - TC 017.225/2006-5)	10/12/2013	Prescrita, uma vez que entre 10/11/2006 e 10/12/2013 decorreram mais de 5 anos
Fábio Gino Francescutti	Pagamento à Petrobras Distribuidora, contendo o valor total do óleo diesel enviado às usinas pela Petrobras Distribuidora e não o valor do produto efetivamente entregue na usina contendo o atesto na nota fiscal, conforme os arts. 62 e 63 da Lei 4.320/1964	22/8/2006	12/11/2006 (Principal Vol. 008, Folhas 737_786.pdf, p. 48 - TC 017.225/2006-5)	10/12/2013	Prescrita, uma vez que entre 12/11/2006 e 10/12/2013 decorreram mais de 5 anos
Willamy Moreira Frota	Pagamento à Petrobras Distribuidora, contendo o valor total do óleo diesel enviado às usinas pela Petrobras Distribuidora e não o valor do produto efetivamente entregue na usina contendo o atesto na nota fiscal, conforme os arts. 62 e 63 da Lei 4.320/1964	22/8/2006	9/11/2006 (Principal Vol. 008, Folhas 737_786.pdf, p. 45 - TC 017.225/2006-5)	10/12/2013	Prescrita, uma vez que entre 9/11/2006 e 10/12/2013 decorreram mais de 5 anos
Willamy Moreira Frota	Celebração do Contrato ME-ALC-708/04, de obras de reformas de caldeiras	22/8/2006	26/5/2008 (Principal Vol. 008, Folhas	10/12/2013	Prescrita, uma vez que entre

Apenado	Descrição da Irregularidade	Termo **a quo**	Termo **Interruptivo**	Data Acórdão	Prescrição
	com deficiência de projeto básico e ausência de projeto executivo, em afronta ao princípio da eficiência administrativa, preconizado no artigo 37, caput da Constituição Federal, e ao artigo 7º da Lei 8.666/1993		837_886.pdf, p. 26 - TC 017.225/2006-5)		26/5/2008 e 10/12/2013 decorreram mais de 5 anos

7.Da remessa pela Ceam à Eletrobrás das notas fiscais de fornecimento de óleo diesel.

7.1.Defendem os recorrentes que a remessa à Eletrobrás das notas fiscais de fornecimento de óleo diesel continham, em sua face, o montante efetivamente descarregado.

7.2.Descrevem o procedimento adotado para recepção dos combustíveis e a operação de pagamento que pode ser resumido nos seguintes termos:

a) A um, o combustível embarcado, no terminal da refinaria, transportado e entregue nas agências da Ceam, localizadas nas cidades do interior do Amazonas, ocorria sob a responsabilidade da Petrobrás Distribuidora;

b) A dois, em virtude de recebimento do produto no destino demorar em torno de 10 a 20 dias, a Petrobrás Distribuidora, por sua vez, não esperava a entrega, emitia a fatura e a entregava à Eletrobrás;

c) A três, em virtude da subvenção do Consumo de Combustíveis dos Sistemas Isolados (CCC-Isol), os combustíveis eram pagos pela Eletrobrás diretamente à Petrobrás Distribuidora em conformidade com a nota fiscal emitida (quantidade embarcada e não desembarcada), sem nenhuma ingerência da Ceam;

d) A quatro, no desembarque, a medição e o atesto da nota fiscal dos combustíveis cabia ao gestor do contrato, nos termos de acordo firmado entre Aneel, Eletrobrás, e Gton;

e) A cinco, após verificado a quantidade de combustível recebido, caberia ao gestor do contrato encaminhar as notas fiscais à Eletrobrás e a esta requerer perante à Petrobrás a compensação da diferença entre o combustível embarcado e o efetivamente recebido pela Ceam;

f) A seis, caberia a Petrobrás repor a diferença a menor faturada (quantidade embarcada e quantidade efetivamente recebida) por ser de sua responsabilidade tanto o embarque quanto o transporte;

g) A sete, a Ceam emitia mensalmente Solicitação de Reembolso – SDR, encaminhando à Eletrobrás e à Petrobrás Distribuidora uma correspondência juntamente com cópias das notas fiscais e demonstrativos referentes à aquisição de óleo diesel, conforme Programa Mensal de Operação (documentos remetidos ao TCU no TC 017.225/2006-5);

7.3.Para a defesa da tese, em suma, argumentam que:

a) o tratamento dado pelo Tribunal à subvenção do combustível nos sistemas isolados é equivocado;

b) a Ceam não pagava o custo do combustível diretamente à Petrobrás, e que, em virtude da subvenção do Consumo de Combustíveis dos Sistemas Isolados (CCC- Isol), o acompanhamento e os pagamentos ocorriam de acordo com a lei, em conformidade com a regulamentação da Aneel e de pactos firmados entre Eletrobrás, Petrobrás e Gton para todos os sistemas isolados.

c) não é difícil perceber que a Ceam ou sua diretoria não descumpriu qualquer mandamento legal, uma vez que teria informado a quantidade de óleo diesel efetivamente recebido em suas usinas termoelétricas.

d) em conformidade com a constatação dos auditores deste TCU no TC 017.225/2006-5 (Principal _Vol_005, folha 377 dos autos), a Ceam já havia comunicado as pendências na entrega de óleo por meio

das correspondências à Petrobrás Distribuidora (Anexo 2, principal, fls. 1 a 90 do TC 017.225/2006-5) e também à Eletrobrás, antes de comunicar à Petrobrás Distribuidora (Anexo 2, principal, fls. 1 a 90 do TC 017.225/2006-5).

e) por fim, o diretor financeiro alega que não cabia a sua diretoria ou qualquer de seus subordinados o controle descrito na etapa cinco dos parágrafos subsequentes e que as 'as notas fiscais de combustível da Petrobrás encaminhadas pela diretoria financeira da CEAM para Eletrobrás não geravam pagamentos de qualquer natureza, nem pagamento pela Eletrobrás a Petrobras Distribuidora, quanto menos pagamento pela própria CEAM a Petrobrás Distribuidora (com ou sem atesto da quantidade recebida).'

Análise:

7.4.Após detido exame do voto condutor do acórdão recorrido não parece aceitável que o Tribunal de Contas da União não tenha entendido o funcionamento da Conta CCC-Isol. A conclusão funda-se nos trechos transcritos no voto condutor, abaixo reproduzidos:

7.5.São as seguintes as irregularidades que guardam relação com este processo:

a) remessa pela Ceam à Eletrobrás das notas fiscais de fornecimento de óleo diesel, para que esta efetuasse o pagamento à Petrobras Distribuidora, contendo o valor total do óleo diesel enviado às usinas pela Petrobras Distribuidora e não o valor do produto efetivamente entregue na usina contendo o atesto na nota fiscal, conforme os arts. 62 e 63 da Lei 4.320/1964, a partir de abril/2004 (responsáveis – Sres Willamy Moreira Frota, Diretor-Presidente da Ceam; Camilo Gil Cabral, Diretor-Técnico da Ceam e Fábio Gino Francescutti, Diretor-Financeiro da Ceam)

(...)

6. Como já mencionado, essas irregularidades foram examinadas por este Tribunal no âmbito do TC 017.225/2006-5 (Acórdão 761/2011-Plenário), oportunidade em que foram feitas inclusive as audiências dos diversos responsáveis, que não lograram afastar tais irregularidades.

7. Para melhor compreensão da matéria, transcrevo trecho do voto do Relator daqueles autos, Ministro Raimundo Carreiro:

'...

2. ..., a questão central dos autos gira em torno de um provável esquema fraudulento de desvio do combustível transportado até as usinas termoelétricas (UTEs), pagos pela Conta Consumo de Combustíveis dos Sistemas Isolados (CCC- Isol). Tais recursos são administrados pela Eletrobrás e têm como finalidade precípua o reembolso de parte dos dispêndios com combustíveis fósseis utilizados na geração de energia elétrica, em favor de usinas localizadas em regiões isoladas.

3. Os valores recolhidos na CCC-Isol são o resultado do rateio, pela totalidade dos concessionários e distribuidores finais de energia elétrica do país, dos custos de combustíveis da geração térmica dos sistemas isolados (arts. 22 e 24 do Decreto nº 774/1993).

4. Em suma, a CCC-Isol representa um instrumento de aumento de oferta de energia elétrica e de indução da modicidade tarifária em favor de consumidores finais em áreas isoladas da Amazônia, vez que o rateio dos custos com combustíveis fósseis utilizados para a geração de energia térmica é feito, em última análise, entre todos os consumidores finais de energia do Sistema Interligado Nacional – SIN.

5. Como já afirmado pelo ilustre Ministro Guilherme Palmeira

'o montante dos recursos envolvidos (R$ 16 bilhões, em valores nominais, no período de 1999 a 2006) e o seu reflexo nas tarifas de energia elétrica de milhares de usuários espalhados pelo país justificam a pertinência e a importância do acompanhamento da gestão da Conta de Consumo de Combustíveis Fósseis dos Sistemas Isolados/CCC-Isol por este Tribunal' (TC 013.237/2004-1, Acórdão nº 923/2008 – Plenário).

6. Ressalto, em acréscimo, que a precariedade do controle sobre a efetiva utilização do óleo diesel e da produção de energia correspondente, com vistas a verificar a compatibilidade entre a geração termelétrica e o grande consumo de combustível constatado, já foi alvo da ação fiscalizadora deste Tribunal (TC 013.237/2004-1, Acórdão nº 556/2005 – TCU – Plenário). O descontrole, então observado, mostrou-se um verdadeiro incentivo à ineficiência dos concessionários, pois o total dos gastos por eles

informados era ressarcido pela Eletrobrás sem nenhuma crítica, o que resultava um injustificável aumento das perdas elétricas, principalmente entre as empresas estatais sob a jurisdição desta Corte.

...

8. Elementos constantes dos autos demonstram que o transporte do combustível sempre foi de responsabilidade da Petrobras Distribuidora e seus contratados. No entanto, o carregamento era feito sob a supervisão de um funcionário da CEAM e os auspícios da Petrobras Distribuidora que, ao que tudo indica, também não tinha o menor controle sobre eventuais desvios ocorridos durante o transporte entre a Refinaria de Manaus e as UTEs.

9. Pequenas quantidades de óleo diesel, transportadas por terceiros contratados, eram enviadas em datas diferentes das estipuladas, sob a alegação de baixa capacidade de armazenamento das usinas. Os pagamentos de combustíveis, todavia, eram realizados com base nos valores das notas fiscais emitidas sem conferência das quantidades efetivamente entregues.

...

12. Considerando a expressividade do volume desviado, a presença das mesmas irregularidades em diversas UTEs e a recorrência dos desvios por um longo período de tempo, entendo que a hipótese de ocorrência de perdas técnicas ou de erros grosseiros de medição, como causadoras das diferenças verificadas, deve ser prontamente descartada.

13. Assim, diante da constatação do vultoso volume de combustível desviado, de uma completa ausência de controle e da leniência dos gestores em relação às perdas, a meu ver, não há como serem acolhidos argumentos no sentido de que as diferenças entre volumes pagos e os efetivamente entregues eram vistas como normais e corriqueiras. Igualmente não socorre os responsáveis o fato de que as providências de reparação dos danos foram tomadas junto ao fornecedor, pois se mostraram intempestivas.

14. Deste modo, excetuando-se a situação do Sr. Luiz Pinguelli Rosa, cuja ciência das irregularidades, quando estava à frente da estatal, não restou comprovada, as dos demais responsáveis autorizariam a rejeição das razões de justificativa e uma eventual aplicação da multa.'

7.6.Vale, ainda, destacar a detalhada explicação, reproduzida das alegações dos gestores da Ceam (TC 017.225/2006-5 - Principal _Vol_008, folhas 787-836, p. 37), **verbis**:

(...) Diante de tal situação e conforme determina o 'Manual de Recebimento, Armazenagem, Manuseio e Qualidade de Produtos derivados de Petróleo em Usinas Térmicas', a Companhia Energética do Amazonas - CEAM, fazia e faz constar no verso da Nota Fiscal, conforme carimbo padronizado, o volume faltante, lançando o ATESTO somente do óleo efetivamente recebido.

Portanto, conforme documentação acostada, a Companhia Energética do Amazonas -CEAM, por meio de seus prepostos, agiu em conformidade com o estabelecido pelo 'Manual de Recebimento, Armazenagem, Manuseio e Qualidade de Produtos derivados de Petróleo em Usinas Térmicas', atestando no verso da Nota Fiscal o óleo efetivamente recebido na localidade/agência.

Além de fazer o ATESTO somente do óleo efetivamente recebido, a Companhia Energética do Amazonas - CEAM cientificava à empresa distribuidora da diferença apurada entre a quantidade faturada na Nota Fiscal e a quantidade efetivamente recebida e atestada, por meio do documento denominado Controle de Distribuição de Óleo Diesel, solicitando providências com relação à quantidade de combustível não entregue.

A Companhia Energética do Amazonas - CEAM, além de comunicar as diferenças de óleo diesel detectadas e devidamente atestadas por ocasião do recebimento do produto na localidade/agência à Petrobrás Distribuidora, conforme determina o 'Manual de Recebimento, Armazenagem, Manuseio e Qualidade de Produtos derivados de Petróleo em Usinas Térmicas ', formaliza comunicação junto à Eletrobrás, através de correspondência, dando-lhe plena ciência do fato, conforme documentos anexos.

Por ocasião da emissão da Solicitação de Reembolso - SDR a Companhia Energética do Amazonas - CEAM encaminha, mensalmente, à Eletrobrás, uma correspondência contendo as Cópias das Notas

Fiscais e os Demonstrativos referentes à aquisição de óleo diesel para a produção de energia elétrica, conforme o Programa Mensal de Operação, documentos anexos.

Na emissão Solicitação de Reembolso - SDR, a Companhia Energética do Amazonas – CEAM preenchia os campos relativos à Quantidade de Combustível e o valor da Nota Fiscal, com base nas informações constantes nas faces das Notas Fiscais. Porém, como já explicado, na correspondência de encaminhamento da Solicitação de Reembolso - SDR, a Companhia Energética do Amazonas - CEAM fazia as devidas comunicações à Petrobrás Distribuidora e Eletrobrás da quantidade de óleo diesel efetivamente recebida, como se vê nos documentos em anexos.

Assim, é fácil perceber que a Companhia Energética do Amazonas - CEAM não descumpriu qualquer mandamento legal, na medida em que sempre informou aos órgãos competentes a quantidade de óleo diesel efetivamente entregue nas suas Usinas Termoelétricas, como demonstra a farta documentação anexa, o que elide por completo a constatação da douta equipe de auditoria.

7.7.Nota-se, das descrições, que o entendimento do TCU é exatamente aquele exposto pelos gestores. Em outras palavras, caberia a Petrobrás Distribuidora o embarque, a Eletrobrás o pagamento do óleo diesel e a Ceam a conferência do efetivo desembarque e a emissão e envio das Solicitações de Reembolso – SDR com as notas fiscais respectivas à Eletrobrás para a conciliação e reembolso do valor pago a maior nas notas fiscais já pagas à Petrobrás.

7.8.Há que se registrar que as razões de justificativa dos gestores da Ceam foram acatadas por este Tribunal, por haver sido demonstrando, a partir de maio de 2005, o procedimento descrito no parágrafo precedente.

7.9.Entretanto, entendeu o Tribunal, com fulcro na peça da unidade instrutiva, que 'somente a partir de abril de 2005 foram feitas comunicações das diferenças à Eletrobrás, que possibilitou em 2008 o reconhecimento pela Petrobras e devolução dos volumes, como já narrado antes.' (Peça 41, p.17, item 31).

7.10.Assim, a irregularidade, de acordo com esta Corte de Contas, imputada aos gestores, se consubstanciou, exatamente, na 'remessa pela Ceam à Eletrobrás das notas fiscais de fornecimento de óleo diesel, para que esta efetuasse o pagamento à Petrobras Distribuidora, contendo o valor total do óleo diesel enviado às usinas pela Petrobras Distribuidora e não o valor do produto efetivamente entregue na usina contendo o atesto na nota fiscal, conforme os arts. 62 e 63 da Lei 4.320/1964, a partir de abril/2004'

7.11.Percebe-se que o Tribunal de Contas da União entendeu que os gestores da Ceam foram omissos ao não informar, no período de março de 2004 a abril de 2005, os quantitativos efetivamente desembarcados e, por isso, foram apenados. Dessa forma, os gestores ao enviarem as notas fiscais 'cheias', ou seja, com os valores embarcados e não os desembarcados não procederam conforme os arts. 62 e 63 da Lei 4.320/1964 e em descompasso com as orientações da Eletrobrás.

7.12.A conclusão pode ser extraída de trecho do voto condutor, **verbis**:

8. Conforme apontado no relatório precedente, até o exercício de 2003 o controle no recebimento dos combustíveis nas usinas do interior do Amazonas era extremamente precário. No final de 2003, foi editado o 'Manual de Recebimento, Armazenagem, Manuseio e Qualidade de Produtos Derivados do Petróleo em Usinas Térmicas', que estabeleceu procedimento para controle das diferenças. A implantação dos procedimentos previstos no Manual começou em março de 2004, mas as comunicações das diferenças entre a quantidade lançada nas notas fiscais e aquela efetivamente entregue só passaram a ser feitas em abril de 2005.

*9. Assim, até abril/2005, principalmente a partir de março/2004, com a edição do referido manual, configurou-se grave omissão por parte da Ceam, que deixava de informar as diferenças observadas entre o que estava previsto nas notas fiscais e o que efetivamente era recebido nas usinas, gerando um pagamento a maior por parte da Eletrobrás. E conforme foi assinalado no TC 017.225/2006-5 e ressaltado na instrução da Secex/AM nestes autos, as diferenças observadas eram muito superiores ao limite de perdas tecnicamente aceito, conforme tabela abaixo (**omissis**).*

7.13.Desse entendimento, há discordância dos gestores, pelo menos de parte deles. Alegam que, ao contrário do afirmado por esta Corte de Contas, que a Ceam já havia comunicado as pendências na entrega de óleo por meio das correspondências à Petrobrás Distribuidora (Anexo 2, principal, fls. 1 a 90 do TC 017.225/2006-5) e também à Eletrobrás, antes de comunicar à Petrobrás Distribuidora (Anexo 2, principal, fls. 1 a 90 do TC 017.225/2006-5).

7.14.Conforme já afirmado, entende-se inexistir divergências entre gestores e TCU sobre o funcionamento da Conta CCC-Isol no que concerne à responsabilidade do embarque da Petrobrás Distribuidora, da responsabilidade da Eletrobrás para o pagamento do óleo combustível, da obrigação da Ceam de medir e informar o quantitativo efetivamente desembarcado. Logo, desde já, fixam-se tais premissas para o exame desta instrução.

7.15.Após detida análise dos documentos Anexo 2, principal, fls. 1 a 90 do TC 017.225/2006-5 (Pasta Volumes Digitalizados - Anexo 2, principal, fls. 1 a 90), afastam-se as alegações dos gestores no que concerne ao correto envio das comunicações à Eletrobrás constantes do TC 017.225/2006-5. A documentação aludida refere-se às comunicações feitas a partir de abril de 2005, logo, em nada socorrem os gestores, uma vez que a irregularidade está relacionada à ausência de comunicação de março de 2004 a abril de 2005. Ressalta-se que, conforme já abordado, as justificativas para o período a que faz referência os documentos foram acatadas por esta Corte de Contas.

7.16.É importante mencionar que a instrução do TC 017.225/2006-5 (Pasta Volumes Digitalizados – Principal_Vol_10_folhas 1246-1295, p. 28-57 e Pasta Volumes Digitalizados – Principal_Vol_10_folhas 1296-1352, p. 1-22), na qual se propôs a multa aos gestores e a reabertura das contas, deixou assentado a existência de controle e de atesto desde de março de 2004, **verbis**:

24.1 Análise: A audiência trata dos motivos que levaram os referidos responsáveis a encaminharem as notas fiscais para pagamento pelo valor de face e não pelo valor recebido.

24.2 Os responsáveis alegam que comunicavam a Eletrobrás sobre as diferenças e, de fato, comprova-se com os elementos acostados nos autos e no próprio Relatório de Inspeção.

Todavia, o controle das diferenças somente iniciou-se com a implantação em meados de março/2004 dos procedimentos estabelecidos pelo Manual de Recebimento, Armazenagem, Manuseio, e Qualidade de Produtos, Derivados de petróleo em Usinas Térmicas e, antes disso, não havia como constatar a quantidade efetivamente recebida nas usinas.

24.3 Cabe ressaltar que somente a partir de 29/04/2005, o Departamento de Operações da CEAM passou a enviar cartas ao Departamento de Sistemas Isolados e Combustíveis/DES da Eletrobrás, solicitando efetuar glosas do óleo combustível não entregue pela fornecedora (fls. 91/312, Anexo 2, Volume Principal e Vol. 1).

*24.4 Verifica-se, portanto, que as comunicações de diferenças entre a quantidade lançada na face da nota fiscal e a quantidade efetivamente entregue só passaram a ser feitas em abril de 2005, induzindo a Eletrobrás a fazer os pagamentos pelos,valores integrais, em razão de um controle precário antes de março de 2004 e, **por omissão de comunicação**, no período de abril de 2004 a março de 2005.*

7.17.Verifica-se, conforme constatou esta Corte de Contas, inexistir documentos que comprovem comunicação à Eletrobrás ou Petrobrás acerca do quantitativo, efetivamente, descarregado. Observa-se a ausência de qualquer documento presente nos autos por ocasião da defesa ou mesmo colacionado nesta fase recursal que demonstre as notificações ou comprove fato diverso do citado no acórdão condenatório.

7.18.Assim, não há como acatar os argumentos dos recorrentes no sentido da ausência da compreensão do funcionamento da conta CCC-Isol ou da existência de documentação comprobatória a demonstrar a remessa pela Ceam à Eletrobrás, de abril/2004 e março/2005, de documentação, enfatiza-se, diferente das notas fiscais atestadas, contendo o quantitativo do produto efetivamente entregue na usina.

7.19.Dessa forma, embora a redação dada irregularidade seja ‘remessa pela Ceam à Eletrobrás das notas fiscais de fornecimento de óleo diesel, para que esta efetuasse o pagamento à Petrobras Distribuidora, contendo o valor total do óleo diesel enviado às usinas pela Petrobras Distribuidora e não o valor do produto efetivamente entregue na usina contendo o atesto na nota fiscal, conforme os arts. 62 e

63 da Lei 4.320/1964, a partir de abril/2004', o que se extrai é que não houve 'comunicações de diferenças entre a quantidade lançada na face da nota fiscal e a quantidade efetivamente entregue' que só passaram a ser feitas em abril de 2005, 'induzindo a Eletrobrás a fazer os pagamentos pelos valores integrais, em razão de um controle precário antes de março de 2004 e, **por omissão de comunicação**, no período de abril de 2004 a março de 2005.'

7.20.Logo, entende-se necessário avaliar se as notas fiscais foram enviadas com ou sem os atestos na face do valor recebido e se a gravidade da omissão da comunicação é suficiente para a imposição da multa, bem como pelo julgamento da irregularidade das contas de alguns dos gestores da Ceam no exercício de 2004.

7.21.Para o deslinde da questão, é importante rememorar o disposto nos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/1964, **verbis**:

Art. 62. O pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação.

Art. 63. A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.

§ 1° Essa verificação tem por fim apurar:

I - a origem e o objeto do que se deve pagar;

II - a importância exata a pagar; (Vide Medida Provisória nº 581, de 2012)

III - a quem se deve pagar a importância, para extinguir a obrigação.

§ 2º A liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços prestados terá por base:

I - o contrato, ajuste ou acôrdo respectivo;

II - a nota de empenho;

III - os comprovantes da entrega de material ou da prestação efetiva do serviço.

7.22.Não é difícil perceber que, no caso vertente, o pagamento caberia à Eletrobrás, contudo ela somente poderia fazê-lo após a regular liquidação, esta feita pelo gestor do contrato, **in casu**, a Ceam. Dessa forma, se a Eletrobrás efetivar pagamento sem a documentação de recebimento atestando a quantidade desembarcada, ou em virtude das peculiaridades da região amazônica, não compensar os valores a maior pagos nas notas fiscais anteriores, a responsabilidade pelo pagamento a maior seria dos gestores da Eletrobrás e não da Ceam, pois o fez sem a observação da regular liquidação da despesa.

7.23.Por outro lado, se a Eletrobrás realizasse os pagamentos dos montantes atestados pela Ceam e constantes das notas fiscais 'cheias', não há dúvidas da responsabilidade dos gestores da Ceam pela irregularidade.

7.24.Nos termos do Manual de Recebimento, Armazenamento, Manuseio e Qualidade de Derivados de Petróleo em Usinas Térmicas elaborado pela Eletrobrás, caberia aos gestores da Ceam informar por meio de solicitações de reembolso (nas quais são anexadas as Notas Fiscais correspondentes ao fornecimento de determinado mês) a quantidade efetivamente desembarcada. No período de março de 2004 a abril de 2005 não se verificou tais solicitações.

7.25.De toda forma, ainda que não existisse a solicitação de reembolso formalizada, conforme discriminava o Manual de Recebimento, Armazenamento, Manuseio e Qualidade de Derivados de Petróleo em Usinas Térmicas, entende-se, nos termos do disposto nos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/1964 e no princípio da segregação de funções (quem atesta o recebimento não paga e quem paga somente o pode fazer em consonância com o recebido), que os registros nas notas fiscais da quantidade efetivamente descarregada e o consequente pagamento de valor diverso do atestado como recebido afastaria a responsabilidade dos gestores da Ceam, sendo a responsabilidade atribuída aos gestores da Eletrobrás, nos termos dos dispositivos da Lei 4.320/1964 citados.

7.26.Com fulcro no entendimento assentado no parágrafo precedente, observa-se que para a resolução da controvérsia, deve-se verificar as provas dos autos, logo trata-se de matéria probatória.

7.27.Assim, se as notas foram pagas sem as respectivas liquidações, desconsiderada documentação de quantitativos atestando os montantes desembarcados e encaminhados, com certa periodicidade, para efeitos de compensações de pagamentos à Petrobrás Distribuidora, a responsabilidade é de quem efetuou

o pagamento, em outras palavras, dos gestores da Eletrobrás. Contudo, se omitido os valores desembarcados e enviadas notas fiscais com valores 'cheios' e não informado, oportunamente, as diferenças a responsabilidade, notoriamente, é dos gestores da Ceam.

7.28.Dos documentos do processo TC 017.225/2006-5 (Pasta Volumes Digitalizados – Anexo004_Vol_000_folhas00001-50, p. 43-50 até Pasta Volumes Digitalizados – Anexo004_Vol_001_folhas00001-310-359, p. 1-78, exercício de 2004, referente às presentes contas), verifica-se constar nas notas fiscais o atesto com o volume de óleo efetivamente recebido pela Ceam.

7.29.Não se constata a remessa de notas sem o quantitativo descarregado, mesmo no período de abril 2004 a março de 2005, o que, a nosso sentir, em nenhum momento a Ceam atestou o descarregamento de óleo em conformidade com os quantitativos das notas fiscais, mas ao contrário, deixou registrado na face dos documentos fiscais o montante efetivamente desembarcado, procedendo conforme o art. 63, da Lei 4.320/1964.

7.30.É cediço que os gestores da Ceam, no período aludido, não elaboraram a Solicitação de Desembolso acompanhado das notas fiscais, conforme disciplinava o manual da Eletrobrás, e esta foi a falha de procedimento no âmbito da Ceam, mas não se pode afirmar que houve o descumprimento do art. 63, da Lei 4.320/1964, uma vez que as notas estavam atestadas com os valores desembarcados, e bastaria a Eletrobrás conferir os valores para efeito de pagamento.

7.31.De acordo com a forma com que os documentos dos autos do TC 017.225/2006-5 foram elaborados (Pasta Volumes Digitalizados – Anexo004_Vol_000_folhas00001-50, p. 43-50 até Pasta Volumes Digitalizados – Anexo004_Vol_001_folhas00001-310-359, p. 1-78, exercício de 2004, referente às presentes contas), observa-se que não poderia a Eletrobrás pagar o valor da nota fiscal 'cheia', uma vez que não se admitiu o descarregamento do montante informado pela Petrobrás.

7.32.Embora, exista falha da Ceam ao não comunicar a Eletrobrás acerca dos valores recebidos a menor, tal informação constava das notas fiscais encaminhadas e, de acordo com o funcionamento das Contas CCC-Isol, caberia ao responsável pelo pagamento averiguar os valores constantes e atestados nas notas fiscais.

7.33.Pelo exposto, conclui-se que embora tenha existido a omissão na comunicação da Ceam à Eletrobrás, no período de abril de 2004 e março de 2005, as notas fiscais foram atestadas com os montantes descarregados, o que afastaria a responsabilidade dos gestores da Ceam e a ausência de indução à Eletrobrás a realização de pagamentos a maior.

7.34.Por fim, se rechaçado o entendimento exposto, deve-se avaliar a alegação do Diretor Financeiro acerca da ausência de responsabilidade pelo pagamento e o encaminhamento à Eletrobrás das notas fiscais, uma vez que a medição e o atesto da nota fiscal dos combustíveis, bem como as devidas comunicações cabiam ao gestor do contrato, nos termos de acordo firmado entre Aneel, Eletrobrás, e Gton.

7.35.Quanto ao argumento entende-se assistir razão ao recorrente.

7.36.O entendimento está amparado nos documentos aceitos pelo TCU, a partir de 2005, a exemplo da documentação do Anexo 2, Vol. 000, Folhas 0001_0050.pdf, p 3-60, no TC 017.225/2006-5, como correspondências encaminhadas à Eletrobrás. Observa-se que as comunicações foram realizadas pela Gerência do Departamento de Operações – TOP da Ceam, assim, a responsabilidade pela envio das comunicações seria do Departamento de Operações – TOP da Ceam, não estando tal atribuição ao encargo do Diretor Financeiro. No mesmo sentido afasta-se a imputação atribuída ao Presidente da Ceam.

8.Da deficiência de projeto básico e ausência de projeto executivo na Concorrência 002/04 – Contrato ME ALC 708/04.

8.1.O recorrente Willamy Moreira Frota defende a tese de que somente no início das obras de reparo da caldeira poderia se definir pela necessidade ou não da troca dos tubos, logo não haveria como prever a troca dos tubos no projeto básico.

8.2.Argumenta em síntese que:

a) devido ao histórico de problemas das caldeiras 3 e 4 da UTE-Mauá contrataram a fabricante das caldeiras para a realização de diagnóstico corretivo de defeitos. Assim, no Diagnóstico Técnico 26574 de maio de 1997 constaria que os tubos do teto da caldeira encontravam-se em boas condições e que os tubos do piso não foram inspecionados, uma vez que seria necessária a retirada de duas camadas de tijolos refratários, motivo pelo qual se recomendou medição ultrassônica da espessura dos tubos.

b) atendendo a recomendação do fabricante, em 2001, foi realizado pelo Laboratório Central de Belém da Eletronorte – Lacen, após a retirada de 15 toneladas de cimento refratário, a medição da espessura dos tubos do piso e teto da caldeira e concluído pelas suas boas condições técnicas para operação. Portanto, após avaliações técnicas cabíveis e diante das informações disponíveis, entendeu-se que não se justificaria a substituição dos tubos.

c) havia a necessidade de reforma dos tubos do painel frontal e que, somente, após o corte destes tubos se identificou a presença de '**pit's**' de corrosão. Descreve que a presença dos **pit's** era pontual, e portanto, somente detectável após o corte dos tubos. A partir daí é que se identificou a necessidade de troca dos tubos do piso e do teto da caldeira.

d) após fazer considerações sobre os princípios da eficiência e economicidade, enfatiza que a 'decisão de não trocar os tubos foi tomada com um enorme fundamento técnico e não por mera discricionariedade do Diretor Presidente.'

e) amparado na documentação técnica que indicava a desnecessidade de troca dos tubos, o Diretor Presidente, com fulcro o princípio da economicidade, não previu e inseriu no projeto básico a troca dos tubos do piso e teto, no entanto, no início das obras de reparo da caldeira, foi realizado o corte para a substituição do painel frontal, devidamente previsto no projeto básico, e constatado que os tubos do piso e do teto apresentavam corrosão pontual e necessidade de troca.

Análise:

8.3.De acordo com o acórdão recorrido a irregularidade consistiu na realização pela Ceam, mediante a Concorrência 002/04, da qual decorreu a celebração do Contrato ME-ALC-708/04, de obras de reformas de caldeiras com deficiência de projeto básico e ausência de projeto executivo, em afronta ao princípio da eficiência administrativa, preconizado no artigo 37, caput da Constituição Federal, e ao artigo 7º da Lei 8.666/1993.

8.4.A instrução do TC 017.225/2006-5 (Pasta Volumes Digitalizados – Principal_Vol_10_folhas 1246-1295, p. 28-57 e Pasta Volumes Digitalizados – Principal_Vol_10_folhas 1296-1352, p. 1-22), identificou como deficiência no projeto básico a ausência de previsão para a troca dos tubos do piso e do teto da fornalha das caldeiras, haja vista -os referidos tubos terem atingido tempo de vida útil recomendado pelo fabricante, em confronto com o princípio da eficiência contido no art. 37, *caput*, da Constituição Federal e a inexistência de projeto executivo, contrariando o art. 7° da Lei 8.666/1993.

8.5.A controvérsia acerca da troca dos tubos da caldeira se restringe a verificar se seria possível prever no momento da elaboração do projeto básico prever ou não sua troca.

8.6.Para o Tribunal (TC 017.225/2006-5 Pasta Volumes Digitalizados – Principal_Vol_10_folhas 1246-1295, p. 49-50), a caldeira funcionava há mais de 25 anos e deveria ser prevista a recuperação desses itens, conforme a NR 13 - Caldeiras e Vasos de Pressão, **verbis**:

Ao completar 25 (vinte e cinco) anos de uso, na sua inspeção subsequente, as caldeiras devem ser submetidas a rigorosa avaliação de integridade para determinar a sua vida remanescente e novos prazos máximos para inspeções, caso ainda estejam em condições de uso.

8.7.Ademais, não haveria que se alegar imprevisibilidade da necessidade dos serviços uma vez que era do conhecimento da empresa a ausência de previsão dos serviços, conforme demonstram o FAX TGM 007/05, de 02/02/05, do Departamento de Geração Térmica de Mauá — TGM que informou em relação à Caldeira 4, **verbis**:

Após a retirada da blindagem e do isolamento térmico, observamos que os 1 painéis de tubos da parte frontal superior aos queimadores, se encontram bastante oxidados externamente e não estão contemplados no Projeto Básico para serem substituídos (Anexo 2, Vol. 5, fl. 1.106)'

Ainda em relação à reforma das caldeiras, o Relatório de Inspeção Técnica - TV 03, informou: (Anexo 2,.Vol. 5, fl. 1.130):

'5. Serviços que não foram contemplados no Projeto Básico:

5.1. Parede refratária Internas Lateral Direita e Esquerda do Bank;

5.2. Painéis de tubos do Piso e Teto da fornalha;

5.3. Anéis de ferro fundido dos cones dos. queimadores;

5.4. Vigas Buckstay (2);

5.5. Troca dos painéis de tubos dos superaquecedores.'

8.8.Vale ainda relembrar trecho transcrito na (TC 017.225/2006-5 Pasta Volumes Digitalizados – Principal_Vol_10_folhas 1246-1295, p. 49-50), **verbis**:

26.4 Após todo esse tempo de utilização e pelas normas técnicas pertinentes, o fato narrado no fax e no relatório de inspeção não pode ser tratado como surpresa ou imprevisibilidade. Nesse sentido, vale destacar a conclusão no Relatório de Inspeção sobre essa ocorrência (fls. 387/388, Vol. 5):

'Por falha no projeto básico houve uma prorrogação de prazo de 135 (cento e trinta e cinco) dias na entrega da Caldeira n.° 04 e mais 284 (duzentos e oitenta e quatro) dias na entrega da Caldeira n ° 03, no total de 419 dias. Não se pode alegar que os serviços não puderam ser previstos no referido projeto básico, pois, na Comunicação Interna TGM n° 433/2006, referente ao Terceiro Termo Aditivo ao Contrato, o Gerente do Departamento de Geração Térmica de Mauá considerou que: 'a caldeira n° 3 entrou em operação comercial oficialmente no dia 04/11/1978. Portanto está operando há 27 anos, seus tubos já atingiram o tempo de vida útil recomendado pelo fabricante e dão sinais claros de fadiga de material com constantes furos. Além do mais, essa - caldeira nunca foi contemplada com a substituição de suas tubulações' (item 08).

Segundo a diretoria técnica, para a realização de um projeto bem elaborado ter-se-ia de parar cada caldeira por 45 (quarenta e cinco) dias, concomitantemente ou não. Por uma economia de quarenta e cinco dias, perderam -se 135 (cento e trinta e cinco) dias na entrega da caldeira n.° 04 e 284 (duzentos e noventa e quatro) na caldeira n.° 03, o que contraria o princípio da eficiência, contido no art. 37, caput, *da Constituição Federal em vigor'.*

26.5 Neste caso, a imprevisibilidade alegada pelo responsável não deve prosperar, motivo - pelo qual propomos a rejeição da defesa apresentada e aplicação, de multa.

8.9.Em que pese a bem exposta fundamentação desta Corte Contas, entende-se que a previsibilidade e a definição acerca da necessidade de trocas dos tubos das caldeiras no momento da elaboração do projeto básico é bastante discutível.

8.10.Deve-se ter em mente que a decisão da troca dos tubos implicaria em elevar substancialmente o custo da reforma, e se decidido substituí-los e incluído o custo no projeto e na licitação e, posteriormente, identificado a sua desnecessidade, poderia o Tribunal imputar ao gestor, inclusive o débito decorrente da previsão de serviços desnecessários.

8.11.Outro fundamento para condenação refere-se ao tempo de vida útil da caldeira e a recomendação para troca dos tubos. O tempo de vida útil e a necessária substituição de peças ou componentes são estimativas, que podem ser aumentadas ou reduzidas em virtude das condições de operações, desgastes e entre outras tantas variáveis. Não se deve adotar tais parâmetros de forma absoluta sob pena de se incorrer em custos desnecessários.

8.12.Sem adentrar nos pormenores técnicos, vale lembrar que existem manutenções preditivas que visam realizar manutenções somente quando as instalações requeiram. Em outras palavras, a definição do tempo ideal para realização de manutenção e troca de peças e componentes é feita por monitoramento dos equipamentos e medição dos desgastes das peças, por óbvio que se levando em consideração as estimativas e recomendações dos fornecedores e fabricantes.

8.13.Nota-se que a NR 13 - Caldeiras e Vasos de Pressão, não recomenda a imediata troca de tubos quando os equipamentos completam anos de uso, mas a submissão a rigorosa avaliação de integridade

para determinar a sua vida remanescente e novos prazos máximos para inspeções, caso ainda estejam em condições de uso.

8.14.Na elaboração do projeto básico não estava suficientemente evidenciado a necessidade de trocas dos tubos, fato detectado somente na execução dos serviços.

8.15.De fato, é certo que falhou a administração da Manaus Energia ao não proceder, conforme reconhecido pela própria Diretoria Técnica, em consonância com boas práticas recomendadas (NR 13) para a elaboração do projeto. Também, não restou explicado, ante os indícios da necessidade de troca de tubos, a previsão editalícia e contratual para em havendo necessidade da substituição que se fizesse a custo previamente determinado e licitado, havia indícios a indicar a necessidade dos tubos, contudo, pelos estudos desenvolvidos, não havia evidências definitivas da necessidade da troca dos tubos da caldeira.

8.16.Isso posto, entende-se que a decisão pela substituição dos tubos no momento da elaboração do projeto básico não se mostrava, definitivamente, evidenciada, contudo, ante os indícios da deterioração dos tubos levantados e demonstrados pelos documentos dos autos (FAX TGM 007/05, de 02/02/05, do Departamento de Geração Térmica de Mauá — TGM, Relatório de Inspeção Técnica - TV 03, Comunicação Interna TGM 433/2006), poderia o gestor proceder conforme recomenda as boas práticas de modo a definir exatamente o que deveria constar no projeto básico, evitando assim a imprevisibilidade dos serviços complementares.

8.17.Quanto à ausência do projeto executivo constata-se sua ausência, logo, mantida a irregularidade.

8.18.Nessa toada, entende-se que a gravidade da conduta do gestor deve ser mitigada no tocante à ausência de previsão de troca dos tubos das caldeiras no projeto básico e, se superada a preliminar de prescrição, deve ser afastada a multa aplicada, mantendo as ressalvas nas contas do gestor, ante a ausência de projeto executivo.

CONCLUSÃO

9.Das análises anteriores, conclui-se que:

a) o recurso de revisão é cabível, uma vez que, nos termos do art. 35, III, da Lei 8.443/92, se presta, exatamente, para rever julgados, ante a superveniência de documentos novos não considerados por ocasião do julgamento das contas;

b) ocorreu a prescrição da pretensão punitiva do TCU, ante o decurso de mais de cinco anos entre a interrupção do prazo pelas audiências dos gestores e a efetiva apenação;

c) a gravidade das condutas dos gestores e a multa aplicada em decorrência da ausência de ‘remessa, da Ceam à Eletrobrás, para realização de pagamentos, de notas fiscais que indicaram fornecimentos de óleo diesel em valores superiores aos correspondentes às quantidades de combustível efetivamente recebidas pelas usinas termelétricas dos Sistemas Isolados negligenciando-se, assim, as significativas diferenças a menor naquelas quantidades recebidas, provavelmente decorrentes de desvios de combustível’ devem ser afastadas ou mitigadas, uma vez que na face das notas fiscais existiam os respectivos atestos das quantidades recebidas;

d) não houve projeto executivo na Concorrência 002/04 – Contrato ME ALC 708/04, mantendo-se a irregularidade detectada, contudo a decisão pela substituição dos tubos no momento da elaboração do projeto básico não se mostrava, definitivamente, evidenciada na elaboração do projeto básico, dessa forma, , entende-se que a gravidade da conduta do gestor deve ser mitigada no tocante à ausência de previsão de troca dos tubos das caldeiras no projeto básico e, se superada a preliminar de prescrição, deve ser afastada a multa aplicada, mantendo as ressalvas nas contas do gestor.

9.1.Com base nessas conclusões, propõe-se o **provimento dos recursos** e a reforma do acórdão recorrido.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

10.Isto posto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo, com fundamento nos arts. 32, I e 33, da Lei 8.443/92 c/c o art. 285, caput, do RI-TCU, a esta Corte de Contas:

a)conhecer dos recursos e, no mérito, dar-lhes provimento para julgar regulares com ressalvas as contas de Willamy Moreira Frota, Camilo Gil Cabral e Fábio Gino Francescutti;

b)em consequência, tornar sem efeito as multas objetos do item 9.3 do acórdão recorrido;

c)dar conhecimento às partes e aos órgãos/entidades interessados da deliberação que vier a ser proferida."

É o relatório.

VOTO

Registro, inicialmente, que atuo neste processo em substituição à ministra Ana Arraes, nos termos da Portaria TCU 256, de 15 de setembro de 2014.

2.Presentes os requisitos de admissibilidade do art. 33 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 285 do Regimento Interno, endosso o despacho à peça 76. Devem ser conhecidos os recursos de reconsideração interpostos por Camilo Gil Cabral, Fábio Gino Francescutti e Willamy Moreira Frota contra o acórdão 3.674/2013-Plenário.

3.A deliberação recorrida acolheu recurso de revisão interposto pelo Ministério Público junto ao TCU e reabriu as contas do exercício de 2004 da Companhia Energética do Amazonas – Ceam, anteriormente apreciadas por meio do acórdão 2.877/2006 – 2ª Câmara pela regularidade com ressalva. A nova decisão, ao dar provimento ao pedido recursal, julgou irregulares as contas ordinárias dos recorrentes, ex-gestores da Ceam, e aplicou-lhes multas individuais fundamentadas no art. 58 da Lei 8.443/1992.

4.A reabertura das contas foi motivada pelas questões tratadas no TC 017.225/2006-5, que cuidou de supostas irregularidades na liquidação e no pagamento de combustíveis utilizados em usinas termoelétricas administradas pela Ceam, cujo custeio coube à Conta de Consumo de Combustíveis dos Sistemas Isolados (CCC-Isol), gerida pela Eletrobras. As usinas dirigidas pela Ceam recebiam combustíveis diretamente da Petrobrás Distribuidora e os pagamentos, feitos pela Eletrobras, eram realizados sempre na exata quantidade indicada no momento do embarque. Todavia, de acordo com a decisão recorrida, os gestores da Ceam teriam deixado de alertar a Eletrobras para as significativas diferenças aferidas entre os volumes embarcados e aqueles efetivamente entregues em cada unidade. Além disso, a regularidade da gestão também foi comprometida pela constatação de falhas no projeto básico de uma das licitações conduzidas pela entidade, a concorrência 002/04, bem como pela inexistência de projeto executivo para o ajuste que dela decorreu, o contrato ME-ALC-708/04.

5.Os recorrentes contestaram a condenação e, preliminarmente, defenderam a prescrição da pretensão punitiva. Alegaram ainda que não teriam sido preenchidos os requisitos exigidos para admissibilidade do recurso de revisão que resultou no acórdão 3.674/2013-Plenário. No mérito, defenderam a regularidade dos procedimentos de liquidação realizados no âmbito da Ceam e sustentaram que os gestores da companhia não seriam responsáveis pelo pagamento a maior de combustíveis, mormente porque registravam, em cada nota fiscal, os quantitativos corretos a serem pagos. Contestaram, igualmente, as falhas em projeto apontadas no contrato ME-ALC-708/04 e argumentaram que as alterações realizadas durante a execução do ajuste teriam decorrido de fatos imprevisíveis.

6.De início, em pontual divergência ao exame da Serur e do MPTCU, afasto a preliminar de prescrição arguida pelos recorrentes. A construção de prazo prescricional, por analogia, não é matéria pacífica e enfrenta relevante controvérsia doutrinária e jurisprudencial, inclusive nesta Corte de Contas. A questão se encontra em discussão nos autos do TC 007.822/2005-4, com votos divergentes já proferidos e havendo teses favoráveis à imprescritibilidade, à prescrição decenal e à prescrição quinquenal.

7.A jurisprudência predominante no TCU inclina-se pela adoção da tese da prescrição decenal prevista no Código Civil (art. 202, inciso I), prazo esse não alcançado na situação em epígrafe. Os fatos irregulares foram trazidos ao conhecimento deste Tribunal em agosto de 2006, os responsáveis foram

citados ao fim do mesmo ano e a deliberação condenatória foi proferida em dezembro de 2013. Sob qualquer ângulo que se aprecie a questão, não transcorreu o prazo de dez anos.

8.Também não devem prosperar as contestações acerca da admissibilidade do recurso de revisão de que tratou o acórdão recorrido. As irregularidades assinaladas no TC 017.225/2006-5 constituem fato novo que preenchem as exigências dispostas no art. 35 da Lei 8.443/1992, *caput* e inciso III, o que justifica o reexame do julgado e a reapreciação das contas da Ceam do exercício de 2004.

9.No mérito, contudo, nos exatos termos avaliados pela Serur e pelo MPTCU, a decisão recorrida deve ser reformada.

10.Até o exercício de 2003 o controle no recebimento dos combustíveis nas usinas do interior do Amazonas era extremamente precário. Ao fim do referido ano, foi editado o 'Manual de Recebimento, Armazenagem, Manuseio e Qualidade de Produtos Derivados do Petróleo em Usinas Térmicas', que estabeleceu procedimentos para controle dos processos. As regras constantes do referido manual foram implantadas a partir de março de 2004, mas até abril do ano seguinte observou-se que os pagamentos de combustíveis foram realizados nos exatos quantitativos expressos nas notas fiscais, sem qualquer correção decorrente de diferenças no volume entregue.

11.Ocorre, no entanto, que apesar de não terem sido realizadas notificações específicas pela Ceam à Eletrobras para corrigir os valores a serem pagos, cada uma das notas fiscais atestou o volume efetivamente desembarcado. Como constatado pela Serur, mesmo no período de março/2004 a abril/2005, todos os documentos fiscais registraram as quantidades efetivamente recebidas nas unidades da Ceam. Nesse contexto, caberia aos agentes da Eletrobras responsáveis pelos pagamentos a conferência de eventuais divergências entre os quantitativos declarados no embarque e aqueles realmente entregues. Não há, portanto, elementos que sustentem a condenação dos gestores da Ceam.

12.O segundo apontamento que suscitou a irregularidade das contas da Ceam de 2004 também teve sua relevância mitigada pelas razões recursais apresentadas pelos responsáveis. Não subsiste a alvitrada deficiência no projeto básico que antecedeu o contrato ME-ALC-708/04. A especificidade da contratação – reformas de caldeiras em usinas termoelétricas – endossa as alegações de que os serviços de substituição de tubos apenas puderam ser confirmados durante a execução do ajuste.

13.É cediço que os serviços de reforma comumente apresentam parcela imponderável superior àquela verificada em atividades usuais de construção ou montagem industrial. Até por isso, a Lei 8.666/1993 conferiu maior tolerância às alterações contratuais, que para reformas possam alcançar 50%. No caso em exame, os recorrentes demonstraram que a ausência da previsão inicial da substituição dos tubos das caldeiras não contrariou qualquer normativo e ainda pode ser considerada consonante com inspeção pretérita da integridade dos materiais, que recomendou avaliações periódicas e não a troca imediata. Em face da natureza das intervenções, como também de suas especificidades, é aceitável o argumento de que as atividades de substituição dos tubos das caldeiras não poderiam ser previstas, de forma inconteste, ainda durante a fase de elaboração do projeto básico. A posterior constatação da necessidade de realização dos serviços não pode, portanto, ser tida à conta de deficiência do projeto básico.

14.Por outro lado, os recorrentes não afastaram a irregularidade relativa à ausência de projeto executivo para cumprimento do contrato ME-ALC-708/04. A elaboração da referida peça é obrigação legal e exigência técnica indispensável à segurança, durabilidade e integridade das intervenções. Mesmo assim, ao ponderar que não foram assinaladas quaisquer falhas executivas, concordo com o MPTCU e com a Serur que esse apontamento não é suficiente para macular toda a gestão anual da Ceam. Suficiente, ante as peculiaridades da situação em exame, a aposição de ressalva nas contas.

15.Ante todo o exposto, acolho, na essência, as propostas da Serur, endossadas pelo MPTCU, e considero que os recursos de reconsideração devem ser providos, de forma a reformar o acórdão 3.674/2013-Plenário e julgar regulares com ressalva as contas de Camilo Gil Cabral, Fábio Gino Francescutti e Willamy Moreira Frota.

Assim, VOTO por que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto a este colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2668/2014 – TCU – Plenário

1. Processo TC 012.259/2005-2.
2. Grupo I – Classe I – Recurso de Reconsideração.
3. Recorrentes: Camilo Gil Cabral (CPF 048.310.968-14), Fábio Gino Francescutti (CPF 109.447.707-97) e Willamy Moreira Frota (CPF 077.141.652-00).
4. Unidade: Companhia Energética do Amazonas – Ceam.
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: Subprocuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos – Serur.
8. Advogados: Luís Eduardo Oliveira Alejarra (OAB/DF 39.534) e outros.
9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes recursos de reconsideração interpostos por Camilo Gil Cabral, Fábio Gino Francescutti e Willamy Moreira Frota contra o acórdão 3.674/2013-Plenário.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo relator e com fundamento nos arts. 16, inciso II; 23, inciso II; 32 e 33 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 285 do Regimento Interno, em:

9.1. conhecer dos recursos de reconsideração, dar-lhes provimento, reformar o acórdão 3.674/2013-Plenário, julgar regulares com ressalva as contas de Willamy Moreira Frota, Camilo Gil Cabral e Fábio Gino Francescutti, dar-lhes quitação e tornar sem efeito as multas objeto do item 9.3 do acórdão recorrido;

9.2. dar ciência desta deliberação aos recorrentes;

9.3. arquivar os autos.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2668-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE V – PLENÁRIO
TC 012.576/2005-0.

Natureza: Relatório de Auditoria.

Unidade: Banco do Nordeste do Brasil S.A.

Responsáveis: Advance Comunicação e Marketing Ltda. (CNPJ 01.525.817/0001-46), Byron Costa de Queiroz (CPF 004.112.213-53-falecido), Clarice Altair Guimarães da Rocha (CPF 058.000.053-20), Evangelina Leonilda Aragão Matos (CPF 231.470.673-00), Joaquim Saldanha de Brito Filho (CPF 049.963.723-20), Kennedy Moura Ramos (CPF 388.619.683-68), Mota Comunicações Ltda. (CNPJ 05.156.040/0001-40), Orlando de Albuquerque Mota (CPF 313.614.124-53), Paulo Sérgio Souto Mota (CPF 359.853.803-00), Roberto Smith (CPF 270.320.438-87) e SLA Propaganda Ltda. (CNPJ 40.583.726/0001-19).

Advogados: José Diógenes Rocha Silva (OAB/CE 6.702), procuração à peça 80, Cândido Bittencourt de Albuquerque (OAB/CE 4.040) e outros, procuração à peça 28, p. 47, Aureolino Meireles da Fonseca (OAB/CE 7276-B), procuração à peça 13, p. 48.

SUMÁRIO: RELATÓRIO DE AUDITORIA DE CONFORMIDADE. BANCO DO NORDESTE DO BRASIL S.A. CONTRATAÇÕES DE PUBLICIDADE E PROPAGANDA. AUDIÊNCIA DE VÁRIOS RESPONSÁVEIS. ACOLHIMENTO DAS RAZÕES DE DEFESA DE ALGUNS RESPONSÁVEIS. NÃO ACOLHIMENTO DAS RAZÕES DE DEFESA DE OUTROS RESPONSÁVEIS. MULTAS. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução do auditor federal de controle externo da Secretaria de Controle Externo no Estado do Ceará (peça 76), cuja proposta de encaminhamento foi acompanhada pelo diretor (peça 77) e pelo secretário (peça 78) daquela unidade:

"INTRODUÇÃO

1.Trata-se de auditoria de conformidade realizada no Banco do Nordeste do Brasil S.A., sociedade de economia mista vinculada ao Ministério da Fazenda, decorrente de deliberação da Presidência do TCU constante do TC 012.177/2005-5, com vistas a verificar a regularidade das contratações da instituição nas áreas de publicidade e propaganda, cujos exames preliminares foram encaminhados, para conhecimento e providências cabíveis à Comissão Parlamentar Mista de Inquérito do Congresso Nacional - CPMI dos Correios e à Casa Civil da Presidência da República.

HISTÓRICO

2.Foram objeto de análise os contratos 2000/158 e 2000/159 decorrentes da Concorrência 2000/006, firmados respectivamente com as empresas Ágil Publicidade Ltda. no valor de R$ 3.117.536,00 e Ideia 3 Comunicação & Expansão de Negócios Ltda., pela cifra de R$ 3.000.000,00, bem assim aqueles que os sucederam, os Contratos 2003/313 (Anexo 1) e 2003/314 (Anexo 1), os quais foram precedidos da Concorrência 2003/045, celebrados com os consórcios Mota/Ítalo Bianchi Publicitários Associados Ltda. (R$ 9.000.000,00) e SLA Advance (R$ 9.000.000,00).

3.Em análise aos citados instrumentos e a despesas respectivas, a equipe considerou por bem sugerir a adoção de medida cautelar considerando extenso rol de irregularidades detectadas (fuga de procedimento licitatório, existência de contrato com preço indeterminado, descumprimento de cláusula das condições técnicas para a prestação dos serviços contratados, fraude documental, realização de despesa acima do percentual estabelecido pela Lei de Licitações, inobservância à norma regimental interna para dar conhecimento de irregularidade praticada, realização de ato antieconômico, utilização de critério subjetivo para avaliação de proposta, precariedade das ações de planejamento de publicidade/propaganda e falta de acompanhamento da veiculação das peças publicitárias) (peça1, p. 28-32).

4.Em pareceres uniformes à proposta alvitrada, manifestaram-se de forma uníssona os dirigentes da SECEX-CE (peça. 1, p. 33-34).

5.Ato contínuo (peça 1, p. 43), o E. Ministro-relator entendeu estarem presentes os requisitos indispensáveis ao deferimento da medida cautelar pleiteada. Na oportunidade determinou:

a) fosse comunicado ao Ministério Público da União a ocorrência de fraude documental na apresentação de cotação de preço pela empresa Dois Ponto Sete Produções Ltda.;

b) que o Banco do Nordeste se abstivesse de efetuar despesas referentes à execução dos Contratos 313 e 314/2003 até ulterior decisão de mérito sobre os fatos ora questionados;

c) fosse realizada oitiva do BNB e das empresas contratadas, para que se pronunciassem a respeito dos fatos que motivaram a concessão da medida cautelar;

d) fossem realizadas as audiências propostas no relatório de auditoria (item 99, b);

e) houvesse o encaminhamento da cópia do despacho e relatório de auditoria à Comissão Parlamentar Mista de Inquérito do Congresso Nacional e à Casa Civil da Presidência da República.

6.Ouvidos os responsáveis em audiência, elaborou-se a instrução contida junto às peça 14, p. 9-51 e

peça 15, p. 1-42, posteriormente consolidada pela Diretora em substituição da 1ª. DT (peça 16, p. 7-34), com o aval do dirigente da Secex-CE (peça 16, p. 35), a proposição das seguintes medidas:

I) Aplicar, individualmente, aos responsáveis Srs. Byron Costa de Queiroz, ex-presidente do Banco do Nordeste do Brasil S.A, Evangelina Leonilda Aragão Matos, ex-Superintendente da Assessoria de Comunicação do Banco do Nordeste do Brasil S.A, Joaquim Saldanha de Brito Filho, ex-Gerente do Ambiente de Recursos Humanos Logísticos do Banco do Nordeste do Brasil S.A, Paulo Sérgio Souto Maia, ex-Superintendente da Assessoria de Comunicação do Banco do Nordeste do Brasil S.A, a multa prevista no art. 58, inc. II da Lei 8.443/92 e no art. 268, II do RI, com a fixação do prazo de 15 dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inc. 21, alínea a, do RI) o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional;

II) aplicar ao Sr. Orlando de Albuquerque Mota, representante legal da empresa Mota Comunicação, a multa prevista no art. 58, inc. II da LO-TCU e no art. 268, inc. II do RI, com a fixação do prazo de 15 dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inc. 21, alínea a, do RI), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional;

III) determinar ao Banco do Nordeste do Brasil S.A, nos termos do art. 28, inc. I, da LO-TCU que efetue o desconto integral ou parcelado da dívida nos vencimentos, salários ou proventos dos responsáveis, observados os limites previstos na legislação pertinente e proceda ao correspondente recolhimento aos cofres do Tesouro Nacional, comunicando a esta Casa as providências adotadas em trinta dias;

IV) autorizar desde logo, nos termos do art. 28, inc. II, da LO-TCU, a cobrança judicial das dívidas atualizadas monetariamente a partir do dia seguinte ao término dos prazos ora estabelecidos, até a data do recolhimento, no caso de impossibilidade de descontos em folha de pagamento e não atendmento das notificações na forma da legislação em vigor;

V) assinar prazo para que o Presidente do Banco do Nordeste do Brasil S.A comprove perante esta Corte a manutenção, pela Empresa Mota Comunicação, de todas as condições da habilitação, em particular aquelas referentes à qualificação econômico-financeira, dispostas nas cláusulas 4.1.4.1 e 4.1.4.2 do edital de concorrência 2003/045, por ocasião do terceiro aditivo ao Contrato 2003/313 (31/5/2005), de modo que, em sendo verificada a não conformidade do Contrato 2003/313 quanto a essa qualificação, cumpra os ditames da Lei de Licitações, em especial os art. 55, XIII e 78, I;

VI) Determinar ao Banco do Nordeste do Brasil que:

a) compatibilize as ações de publicidade com o montante orçamentário, associando no Plano de Comunicação da instituição as ações previstas aos respectivos valores orçados, bem assim estabeleça mediante critério técnico o montante a ser utilizado anualmente à conta de propaganda e publicidade;

b) levante o montante pago a título de honorários em patrocínios em que não houve concorrência das agências Mota Comunicação e Consórcio SLA Propaganda Ltda./Advance Comunicação e Marketing Ltda. na escolha dos beneficiários ou na execução dos serviços prestados, promovendo o abatimento do montante da comissão sobre patrocínio, devidamente atualizado a partir das datas dos respectivos pagamentos, nas faturas seguintes, apresentado a esta Corte, no prazo de trinta dias, a memória de cálculo e a forma de recolhimento;

c) em suas licitações e contratos cumpra o disposto na Lei de Licitações, em especial os arts. 6º, 7º, 33, 40, inc. XIV, b, 57, inc. II, §§ 1º e 2º, 58, §2º, 65, §§ 1º, 2º, 5º e 6º;

d) comprove perante esta Corte, no prazo de 30 dias, a manutenção pela Empresa Mota Comunicação de todas as condições de habilitação, em particular aqueles referentes à qualificação econômico-financeira, dispostas nas cláusulas 4.1.4.1 e 4.1.4.2 do edital de concorrência 2003/045, por ocasião do terceiro aditivo ao Contrato 2003/2013 (31/5/2005). Em sendo verificada a não conformidade do Contrato 2003/313 quanto à qualificação econômica-financeira estabelecida no edital da concorrência 2003/045, cumpra os ditames da Lei de Licitações, em especial os arts. 55, XIII e 78, inc. I;

VII) enviar cópia do Relatório, Voto e Decisão que vierem a ser adotados neste processo à Comissão Parlamentar Mista e Inquérito do Congresso Nacional – CPMI dos Correios e à Casa Civil da

Presidência da República;

VIII) enviar para o Ministério Público Federal cópia do Acórdão que vier a ser adotado, devidamente acompanhado do Relatório e Voto que o fundamentarem, para adoção de medidas de sua alçada;

IX) enviar para a empresa Mota Comunicação e Consórcio SLA Propaganda Ltda./Advance Comunicação e Marketing Ltda. cópia do Acórdão que vier a ser adotado, devidamente acompanhado do Relatório e Voto que o fundamentarem, para conhecimento;

X) juntar oportunamente o presente processo às contas do Banco do Nordeste do Brasil S.A relativas ao exercício de 2001 (011.386/2002-6) e, por cópia, aos exercícios 2002 (011.007/2003-4), 2003 (010.051/2004-6), 2004 (012.968/2005-0) e 2005 (020.460/2006-7), para exame em conjunto.

7.Após a emissão dos pareceres dos dirigentes da Secex-CE, os autos foram encaminhados ao Gabinete do Ministro-relator (peça 16, p. 35), cujo pronunciamento (peça 16, p. 45, de 10/7/2007) foi pelo sobrestamento da tramitação dos autos. De acordo com o despacho proferido, a medida se tornava necessária com vistas a aguardar a apreciação da consolidação do TC 019.444/2005-2 que tratava dos contratos de publicidade, para, somente, em seguida analisar os reflexos deste em relação ao processo em epígrafe.

8.Julgado o TC em referência, objeto do Acórdão TCU 3233/2010-Plenário (Sessão de 1/12/2010), retornaram os autos à Secex-CE, com vistas a ser avaliado o reflexo da decisão em comento, abaixo reproduzida, sobre a proposta original de julgamento constante do item 6 supra (peça 16, p. 32-34):

(...)

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que, nesta fase, tratam de pedido de reexame interposto aos subitens 9.1.1, 9.1.3.1, 9.1.3.3, 9.1.3.4, 9.1.3.5, 9.1.3.7.1, 9.1.6, 9.1.9, 9.2, 9.3, 9.4, 9.6, 9.6.1 e 9.6.2 do Acórdão nº 2.062/2006-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, e com fundamento no art. 48 c/c o art. 33 da Lei nº 8.443/92, em:

9.1. conhecer do pedido de reexame interposto pela Secretaria-Geral da Presidência da República, com o apoio da Advocacia-Geral da União, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, a fim de:

9.1.1. modificar as redações dos subitens 9.1.9 e 9.6.2 do Acórdão nº 2.062/2006 – Plenário, que passam a ter o seguinte teor:

"9.1.9. oriente os integrantes do Sicom para que se abstenham de implementar ações de publicidade que não estejam estritamente vinculadas aos fins educativo, informativo ou de orientação social, em conformidade com o disposto no artigo 37, § 1º, da Constituição Federal, sendo vedada a publicidade que, direta ou indiretamente, caracterize promoção pessoal de autoridade ou de servidor público;"

"9.6.2. vedação explícita da implementação de ações de publicidade que não estejam estritamente vinculadas aos fins educativo, informativo ou de orientação social, ou que, direta ou indiretamente, caracterizem promoção pessoal de autoridade ou de servidor público;"

9.1.2. considerar prejudicada a análise de mérito do presente recurso no que se refere aos subitens 9.1.1, 9.1.3.1, 9.1.3.3, 9.1.3.4, 9.1.3.5, 9.1.3.7.1, 9.1.6, 9.2, 9.3 e 9.4, em face de normatização superveniente da matéria;

9.3. manter inalterados os demais itens do Acórdão nº 2.062/2006 – Plenário;

9.4. considerar prejudicado o pedido de reexame interposto pelo Banco do Brasil, diante da perda de objeto da sua pretensão;

9.5. determinar à 6ª Secex que organize as peças constantes do processo, inserindo-as nos volumes apropriados e numerando suas folhas segundo a ordem cronológica, e ao final relacionando em nota a correspondência entre a nova numeração e a antiga; e

9.6. determinar à Segecex que:

9.6.1. promova estudos com vistas a aferir o impacto da Lei nº 12.232, de 29/04/2010, sobre a sistemática de licitação e contratação de serviços de publicidade pela Administração Pública Federal;

9.6.2. proponha ao Ministro Relator da Secretaria de Comunicação da Presidência da República a adoção das medidas necessárias ao efetivo controle das contratações dos serviços de publicidade pelos órgãos e entidades federais;

9.7. dar ciência deste acórdão, junto do relatório e voto, à recorrente e a todos os interessados.

9.A decisão (Acórdão 2062/2006 – TCU, Plenário) a que alude o acórdão acima, encontra-se reproduzida abaixo para melhor visualização da matéria:

ACÓRDÃO Nº 2062/2006 - TCU – PLENÁRIO

1. Processo n.º TC - 019.444/2005-2 - c/ 1 anexo
2. Grupo I – Classe V– Relatório de Auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Órgão: Secretaria-Geral da Presidência da República
5. Relator: MINISTRO UBIRATAN AGUIAR
6. Representante do Ministério Público: Procurador Júlio Marcelo de Oliveira
7. Unidade Técnica: 6ª Secex
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuidam do trabalho de consolidação dos principais achados das auditorias realizados pelo Tribunal, no segundo semestre de 2005, em órgãos e entidades da Administração Pública na área de publicidade e propaganda.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à Secretaria-Geral da Presidência da República que:

9.1.1. abstenha-se de aplicar às licitações e aos contratos alusivos à área de publicidade e propaganda o Decreto 4.563/2002, em razão de sua ilegalidade, e observe os ditames da Lei 8.666/1993 e os estritos termos da Lei 4.680/1965 com vistas a fixar a remuneração devida às agências de propaganda, orientando os órgãos e as entidades integrantes do Sistema de Comunicação de Governo do Poder Executivo Federal – Sicom no mesmo sentido;

9.1.2. cumpra o disposto no artigo 8º, §§ 1º e 2º, da IN/SG/PR 2/2006, exigindo dos integrantes do Sistema de Comunicação de Governo do Poder Executivo Federal - Sicom o encaminhamento à Secom/SG-PR, juntamente com a proposta de ação, das informações sobre os custos de produção dos serviços de publicidade para comporem banco de dados, o qual deve efetivamente ser utilizado como referência de preço desses serviços;

9.1.3. normatize os editais de licitação e os contratos na área de publicidade e propaganda, bem como oriente sua execução, de modo a assegurar que:

9.1.3.1. o objeto da contratação seja claramente definido, a partir de projeto básico, formulado em consonância com o Plano Anual de Comunicação (PAC), sob responsabilidade dos integrantes do Sistema de Comunicação de Governo do Poder Executivo Federal – Sicom, e com a Lei 8.666/1993, especificando todas as ações publicitárias a serem executadas no âmbito do contrato;

9.1.3.2. o objeto delimite com precisão os serviços e produtos a serem adquiridos e não inclua itens indeterminados, a exemplo de: “outras ações destinadas a subsidiar ou orientar os esforços publicitários” e “demais serviços destinados ao atendimento das necessidades de comunicação do contratante”;

9.1.3.3. o processo seja instruído com orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição dos seus custos unitários, conforme previsto nos incisos I e II do § 2º do artigo 7º da Lei 8.666/1993;

9.1.3.4. a contratação de serviços de publicidade e propaganda seja realizada sob os regimes permitidos pela legislação que rege a matéria, vedada a utilização de regime de administração contratada,

por falta de amparo legal e por contrariar reiteradas deliberações deste Tribunal, a exemplo dos Acórdãos 387/2001, 445/2003 e 898/2004, todos da 2ª Câmara;

9.1.3.5. os procedimentos licitatórios resultem na adjudicação de cada item ou conta publicitária a um único licitante;

9.1.3.6. sejam implantados mecanismos efetivos de controle, no âmbito da Administração Pública Federal, em cumprimento ao que dispõem o artigo 63 da Lei 4.320/1964 e o artigo 55, § 3º, da Lei 8.666/1993, para comprovar a execução dos serviços, inclusive com:

9.1.3.6.1. controle das inserções de veiculações;

9.1.3.6.2. exigência de comprovação da execução de serviços subcontratados;

9.1.3.6.3. verificação da validade das três propostas apresentadas como condição para subcontratação de serviços;

9.1.3.6.4. verificação da adequação dos preços subcontratados em relação aos de mercado;

9.1.3.6.5. cumprimento de cláusulas contratuais relativas aos percentuais devidos à agência e às condições da subcontratação;

9.1.3.7. as minutas de contratos contenham cláusulas que:

9.1.3.7.1. exijam das agências de publicidade contratadas a realização de negociações com veículos de comunicação e com fornecedores, com vistas à obtenção de descontos e bônus em função do volume de recursos despendido, prevendo a obrigatoriedade de participação de representante da Administração Pública nessas negociações;

9.1.3.7.2. vedem a subcontratação de serviços afetos à criação/concepção das ações de publicidade;

9.1.4. estude a possibilidade de contratar serviços de auditoria independente com vistas a aferir a efetiva execução quantitativa dos serviços subcontratados, como, por exemplo, o número de veiculações, de tiragens, etc., ou crie mecanismos efetivos de prestação de contas da execução desses serviços;

9.1.5. assegure que os integrantes do Sicom realizem licitações independentes, sem a intermediação das agências de propaganda, para a contratação dos seguintes serviços:

9.1.5.1. assessoramento e apoio na execução de ações de assessoria de imprensa, relações públicas, promoção e patrocínios;

9.1.5.2. organização de eventos;

9.1.5.3. planejamento e montagem de estandes em feiras e exposições; e

9.1.5.4. outros serviços destinados ao atendimento das necessidades de comunicação do contratante;

9.1.6. faça a adequação do conceito de publicidade institucional constante do inciso III do artigo 1º da IN/SG/PR 2/2006 ao previsto no artigo 1º do Decreto 4.799/2003, com exclusão de ação de promoção de posicionamento ou reforço de conceito e/ou identidade de unidades do Sistema de Comunicação de Governo do Poder Executivo Federal – Sicom;

9.1.7. faça a adequação da classificação de patrocínio constante da IN/SG/PR 2/2006 ao disposto no Decreto 4.799/2003, o qual, em seu artigo 2º, inciso III, alínea "b", classifica o patrocínio no âmbito das ações de promoção, e não como publicidade mercadológica, institucional ou de utilidade pública;

9.1.8. exclua a intermediação das agências de propaganda nos repasses alusivos a ações de patrocínio, os quais devem ser realizados, diretamente aos beneficiários, pelos órgãos e pelas entidades concedentes, podendo aquelas agências ser contratadas apenas como consultorias especializadas, sendo remuneradas tão-somente pelas horas de consultoria efetivamente prestadas;

9.1.9. oriente os integrantes do Sicom para que se abstenham de implementar ações de publicidade que não estejam estritamente vinculadas aos fins educativo, informativo ou de orientação social, em conformidade com o disposto no artigo 37, § 1º, da Constituição Federal, sendo vedada a publicidade que, direta ou indiretamente, caracterize promoção pessoal de autoridade, de servidor público ou da imagem do governo federal;

9.2. dar ciência à Presidência da República de que esta Corte considerou ilegal o Decreto 4.563/2002, recomendando-se a sua revogação;

9.3. alertar a Secretaria-Geral da Presidência da República de que os atos doravante praticados com

base no Decreto 4.563/2002 serão considerados como irregulares por esta Corte e implicarão a responsabilização pessoal dos agentes que lhes derem causa.

9.4. dar ciência ao Congresso Nacional das conclusões desta Corte de Contas no sentido da ilegalidade do Decreto 4.563/2002, para que, se assim também entender, suste-o, nos termos do artigo 49, inciso V, da Constituição Federal;

9.5. firmar entendimento, na linha da Decisão Plenária 650/1997 e do Acórdão 1.805/2003 – 1ª Câmara, de que, no exercício da função jurisdicional, este Tribunal negará eficácia ao disposto no artigo 1º da Instrução Normativa Secom-SG/PR 2/2006, por ocasião do exame de ações de patrocínio intermediadas por agências de publicidade;

9.6. informar ao Congresso Nacional e à Secretaria-Geral da Presidência da República sobre a necessidade de regulamentar a utilização da publicidade do governo, especialmente a institucional, com a definição de:

9.6.1. critérios objetivos para enquadramento das ações de publicidade institucional, incluindo, por exemplo, elementos que permitam avaliar a evolução histórica, o cumprimento de metas;

9.6.2. vedação explícita da implementação de ações de publicidade que não estejam estritamente vinculadas aos fins educativo, informativo ou de orientação social, ou que, direta ou indiretamente, caracterizem promoção pessoal de autoridade, de servidor público ou da imagem do governo federal, a exemplo de ações de divulgação de dados isolados, que configuram promoção da imagem do governo, influenciando os destinatários da mensagem, sem permitir avaliação crítica alguma que contribua para a verdadeira informação do cidadão, e que, em conseqüência, contrariem o disposto no artigo 37, § 1º, da Constituição Federal;

9.7. sugerir ao Congresso Nacional que avalie a conveniência e a oportunidade de se introduzir mudanças nas leis orçamentárias anuais, com vistas a que as despesas com publicidade e propaganda das empresas públicas e das sociedades de economia mista passem a ser submetidas à mesma disciplina orçamentária que rege os valores relativos aos investimentos dessas entidades;

9.8. sugerir à Presidência do TCU que avalie a conveniência e a oportunidade de se criar núcleo de excelência em auditoria na área de publicidade e propaganda, composto por profissionais com amplo conhecimento do setor, aptos a examinar os custos apresentados, a verificar a efetiva execução quantitativa das peças produzidas e a orientar as secretarias desta Corte envolvidas com a fiscalização desse tipo de despesa

9.9. dar ciência desta decisão, acompanhada do relatório e do voto que a fundamentam, à Câmara dos Deputados, Senado Federal, à Secretaria-Geral da Presidência da República e ao Conselho Executivo das Normas-Padrão – Cenp.

9.10. determinar à Secretaria de Comunicação do Governo e Gestão Estratégica da Presidência da República (órgão central do SICOM), que:

9.10.1. em face do disposto no art. 9º, § 1º, do Decreto nº 4.799/2003, realize, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, estudo técnico circunstanciado, no sentido de identificar, em tese, ou, pelo menos, estabelecer critérios para identificação, nos casos concretos, de quais serviços vinculados a ações de publicidade, sobretudo aqueles mais onerosos, não necessariamente teriam de ser intermediados pelas agências de publicidade, informando ao Tribunal o resultado alcançado após o referido prazo; e

9.10.2. com base no referido estudo técnico, oriente os órgãos e entidades da Administração Pública Federal quanto ao procedimento a ser adotado, em cada caso, acerca da necessidade ou não, da intermediação das agência de publicidade;

9.11. determinar à Segecex que, após o recebimento do estudo técnico mencionado no item 9.10.1., realize avaliação pormenorizada dessa questão em processo apartado; e

9.12. determinar à Segecex/Adfis que estude a viabilidade de, sistematicamente, incluir no plano anual de fiscalização desta Corte como tema de maior significância, nos termos da Resolução TCU 185, de 13 de dezembro de 2005, a área de publicidade e propaganda da Administração Pública Federal;

10. Ata n° 45/2006 – Plenário

11. Data da Sessão: 8/11/2006 – Ordinária

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2062-45/06-P

10.Após o ingresso dos autos na Unidade Técnica, dois novos elementos de defesa foram apresentados pelos responsáveis, Srs. Joaquim Saldanha de Brito Filho (peça 65, p. 1-303) e Paulo Sérgio Souto Mota (peça 70, p. 1-35), cujos principais fundamentos encontram-se reproduzidos nos itens seguintes. As novas justificativas apresentadas pelo Sr. Paulo Sérgio Souto Mota podem ser reproduzidas da seguinte forma:

i. Informa inicialmente que parte das irregularidades a ele imputadas foi desconstituída nos autos da Ação de Improbidade 0014529-85.2006.4.05.8100 (2006.81.00.014529-2) 6ª Vara da Justiça Federal do Ceará (peça 70, p. 2);

ii. Reproduziu as irregularidades a ele apontadas e buscou aduzir novos fundamentos de defesa;

iii. Em relação à precariedade das ações de planejamento de publicidade/propaganda, notadamente à falta de critério na definição do montante orçamentário anual destinado à verba de publicidade, em infração ao item 5 da N 1/93, objeto da concorrência 2003/45 informou:

a. Que o valor anual orçado pela diretoria do banco de R$ 18.000.000,00, foi resultante de critério médio estabelecido em relação aos anos anteriores, o qual poderia ser aditado anualmente em percentual de 25%. Segundo ele, esta verba deveria suprir gastos com a publicidade institucional, mercadológica, legal e patrocínio, sendo que tais gastos deveriam será vinculados ao Programa de Dispêndios Globais. Para explicar que havia planejamento nas ações de propaganda/publicidade do Banco, declarou que esta ação ocorreu em fases: uma relacionada à definição do montante da verba e outra destinada à sua aplicação;

b. No tocante à definição da verba, declarou que apenas eram atualizados monetariamente os valores desembolsados, de modo a não gerar excessos de gastos nestas rubricas. Em pertinência ao planejamento dos montantes, informou que se fosse adotado o padrão internacional de gasto com publicidade, na ordem de 3%, o BNB deveria empregar em torno R$ 82,8 milhões, quantia esta incompatível com a cultura da instituição. Considerando tal fato, foi adotado como sistemática pela instituição a média dos últimos 4 anos, cujo valor chegou a R$ 21,3 milhões, sendo adotado R$ 18 milhões;

c. Posteriormente, informou que foi cruzada essa média histórica com uma projeção de gastos com campanhas que atendessem às necessidades vislumbradas pela nova gestão do Banco, dentre as quais citou ao aumento das aplicações do FNE que havia alcançado 15% da dotação anual projetada. Neste sentido identificou-se grande potencial de crescimento em programas como o microcrédito e a agricultura familiar, cujas ações foram reforçadas por investimentos publicitários;

d. Confirmou que no Banco não havia uma cultura de planejamento na área de comunicação, sendo o "PAC (...) uma figura decorativa". Declarou ainda que a definição das políticas de comunicação era centralizada na figura do presidente da instituição, ficando o gestor da área como um mero executor das vontades presidenciais;

e. Ratificou a existência do PAC relativo ao ano de 2003 para a instituição, muito embora quando solicitada a via enviada à SECOM pela auditoria do TCU, informou que não foi disponibilizada por se encontrar em ambiente virtual da SECOM e que havia sido apagada quando da gravação do PAC referente ao exercício de 2005. Entretanto, como se prova junto aos autos, houve a entrega de uma via existente de posse do Banco que demonstrava a existência de planejamento das ações de publicidade/propaganda. Já "o não detalhamento de cada campanha em termos de metas decorreu de falha estrutural por ocasião da sua feitura, uma vez que se entendeu que o fato de ali constar as campanhas, valores e objetivos não se fazia necessária a explicitação das metas a serem atingidas, já que seriam alcançadas por intermédio dos objetivos";

f. Ao final, informou que os gastos foram realizados dentro dos limites do Programa de Dispêndios Globais – PDG para os anos de 2003 a 2005 e que foi atendido perfeito o item 4 da IN 1 da Presidência da República;

iv. No tocante às despesas com patrocínio por intermédio da utilização da conta de publicidade do BNB, que foram consideradas como despesas antieconômicas, declarou o responsável:

a. Defendeu o pagamento de patrocínios por se encontrar na minuta de edital enviada para análise à SECOM, alegando ainda que possui fundamento legal no texto Normas-Padrão da Atividade Publicitária do Conselho Executivo das Normas-Padrão, entidade criada para regulamentar o mercado publicitário. De acordo com o responsável, a conta era utilizada por motivo de conveniência, além das agências terem participado efetivamente em todo o processo de patrocínio;

b. Pagamento indevido (NF 001015, de 11.06.2004, R$ 4.725,00) pela utilização de percentual de 9% ao invés de 4% como comissão de agência: aceitou a imputação de irregularidade apontada pela auditoria e informou que houve a devolução dos recursos;

c. Pagamento indevido (NF 0011203, de 26/6/2004, R$ 52.000,00) destinado ao Festival Junino da Cidade do Recife utilizando dupla intermediação através da Fundação de Apoio à UFPE e da agência de publicidade contratada pelo Banco: declarou que o banco não possui nenhuma ingerência sobre a Fundação, portanto o convênio celebrado foi entre a prefeitura e a respectiva instituição, visto que a mesma possui entre as suas prerrogativas a organização de eventos cultuais. Para ele, o BNB só teve gerência e responsabilidade sobre o pagamento da comissão para a sua agência de publicidade, conforme previsto no contrato celebrado entre a Agência e o BNB. O convênio existente entre a prefeitura de Recife e a FADE para que esta fizesse a captação e administração dos recursos de patrocínios, era de inteira responsabilidade do Município, nada tendo a ver com os gestores do BNB;

d. Pagamento indevido (NF 000497, de 24/3/2004, R$ 20.000,00 e NF 001013, de 4/6/2004, R$36.400,00) destinado ao Instituto de Arte e Cultura – ICC:

i. Assumiu a realização dos pagamentos;

ii. Informou que houve economia nos gastos da comissão da agência, pois foram pagos o percentual de 4% ao invés de 15%, caso fosse adotado o critério de mídia;

iii. Ratificou a destinação dos dispêndios com entidade notadamente reconhecida por sua ligação com a cultura do Estado e que gere o Centro Dragão do Mar, Arte e Cultura.

e. Pagamento indevido: gastos com passagens áreas sem identificação dos beneficiários e sem a existência de prova de que os beneficiários possuem alguma vinculação direta com as campanhas publicitárias do Banco:

i. Informou que os gastos com passagem possuem amparo na cláusula 8ª. dos contratos 2003/313 e 314;

ii. Declarou que as passagens foram utilizadas em atividades complementares da ação de comunicação do Banco para os eventos: VIII Encontro Internacional de Negócios do Nordeste, Projeto Geografia da Fome e gravação do vídeo Atração de Investimentos;

iii. Relacionou as notas fiscais e os respectivos beneficiários por evento, fazendo associação a ações de natureza cultura e/ou publicitária da instituição;

iv. Colacionou entendimento da JF do Ceará sobre o exame da ação de improbidade administrativa na qual desconsidera os fatos elencados no relatório de auditoria relacionados a este item;

v. Por final declara que os valores pagos à agência de publicidade não podem ser considerados como antieconômicos, em face do retorno trazido para o desenvolvimento da cultura da Região Nordeste.

v. Pagamento de serviços sem a obtenção de 3 propostas prévias, apresentação de propostas de preços com indícios de que as mesmas não existiam e/ou que não estavam de posse de BNB na data da solicitação da equipe de auditoria e apresentação de documento fraudado relacionado à proposta de serviços que nunca foi cotada pela empresa Ideias Produções;

a. Informou que era prática do banco não exigir a apresentação de 3 propostas prévias e que ao assumir a diretoria de comunicação passou a avaliar as propostas de preço e após a análise as remetia de volta para a agência, aprovando a mais viável;

b. Confirmou que a empresa Mota Comunicações apresentou proposta de empresa que não celebrou cotação junto à agência, confirmando a fraude documental apontada pela equipe de auditoria. Neste

sentido informa que apenou a agência com pena de advertência e que passou a reter e arquivar as 3 propostas apresentadas.

vi. Omissão no acompanhamento de peças publicitárias dos contratos 2003/313 e 314 em televisão, rádio e placas indicativas de ruas, abrigos de ônibus e relógios digitais em diversas capitais nordestinas:

a. Salientou como os anúncios são veiculados e quais seriam os meios de controle, em rádio, revista, meio impresso etc.;

b. Declarou a existência de elevados custos de controle e a dificuldade para realizar este tipo de aferição em alguns tipos de veículos;

c. Mencionou que em alguns veículos se pratica o sistema de confiança da propaganda veiculada e que o banco somente realiza os pagamentos após a comprovação da exibição do anúncio;

d. Informou que há acompanhamento informal da mídia veiculada através de call Centers e seus gerentes.

vii. Descumprimento de cláusula contratual em relação ao pacto 2003/313 (cláusula 5ª, item 5.1.4), no que se refere à não manutenção das condições técnicas para a prestação dos serviços contratados, após a saída da empresa Ítalo Biachi Comunicação Ltda. do Consórcio Mota Ítalo Bianchi Publicitários Associados:

a. O responsável confirmou a redução do número de profissionais disponíveis por parte da Mota Comunicações Ltda., mas informou que não houve prejuízo na execução do contrato;

b. Declarou que, embora não tenha havido um processo formal, escrito de aprovação prévia do quadro de profissionais da empresa, a área de comunicação do banco estava plenamente convencida de que o contingente de pessoas da empresa Mota Comunicações Ltda. já satisfazia plenamente às necessidades do Banco. Ratificou o seu entendimento pelos prêmios ganhos pela agência mesmo após a ocorrência da cisão;

c. Entende não haver condições de avaliar se a empresa remanescente do consórcio teria ou não condições de cumprir o contrato simples pela divisão da pontuação obtida pelo consórcio no processo licitatório ocorrido;

d. Defende posicionamento ser inaplicável ao caso a rescisão contratual por parte da Administração com base no art. 78, inc. II da Lei de Licitações, face o cumprimento irregular de cláusulas contratuais, especificações, projetos e prazos, colacionando a seu favor trecho da obra de Marçal Justen Filho na qual se defende a rescisão somente em situações consideradas insanáveis ou graves, suficientes para que a Administração promova a contratação de outrem para dar seguimento à prestação desejada. Ao final, lembra que o banco tinha a possibilidade jurídica, no caso de cisão, incorporação ou fusão, de decidir pela continuidade contratual;

e. Novamente fez referência à improcedência da ação de improbidade administrativa movida contra ele por parte do MPF do Estado do Ceará.

11.Em relação ao Sr. Joaquim Saldanha de Brito Filho (peça 65, p. 1-303), a quem foi atribuída irregularidade no aditamento de contrato em percentual superior ao estabelecido na Lei de Licitações, em infringência aos arts. 1º e 65, § 1º c/c o art. 37 da CF/88, apresentou os seguintes elementos adicionais às alegações anteriormente analisadas:

a) Detalhou o fluxo de passos com que se davam o processo de contratação e de prorrogação contratual, enfatizando que lhe competia somente a formalização e monitoração dos contratos, de modo que não lhe competia deliberar sobre realização de licitação para a contratação de agências de publicidade, tampouco decidir sobre o mérito (análise dos critérios de conveniência e oportunidade) da prorrogação ou não dos contratos com essas agências (item 3);

b) Informou que após as instâncias competentes decidirem sobre a contratação e/ou aditamento (diretoria da instituição), cabia-lhe formalizar e assinar os instrumentos contratuais em nome da Administração do Banco (itens 4, 5 e 20). De acordo com o responsável, a formalização e assinatura do aditivo de prorrogação contratual não se lhe apresentava como um ato de gestão, tampouco discricionário, pois estava lastreado por: a) proposta de licitação (projeto básico) aprovada pela Diretoria da Instituição;

b) previsão inserta nos referidos contratos; e c) solicitação da área técnica e gestora afim, *in casu*, a Assessoria de Comunicação do BNB (item 19);

c) Declarou que a gestão e a fiscalização da execução dos contratos eram de responsabilidade da Assessoria de Comunicação, conforme se evidencia nos subitens 7.1.1 e 11.2 da cláusula sétima e décima primeira dos Contratos 2000/158 e 2000/159, Resoluções da Diretoria 5112-A, de 24.10.97 e 5119, de 21.11.2002 (itens 7 a 9);

d) Reiterou que todos os pagamentos em percentual superior aos 25% permitidos pela Lei de Licitações foram autorizados pela Assessora de Comunicação, Sra. Evangelina Leonilda Aragão Matos, conforme documentos extraídos do Sistema de Pagamento do Banco – S320 (tem 11 e 12), ao invés deste responsável (item 13). Dentre as atribuições da assessora se encontravam: elaboração do projeto básico/autorização para seleção de agências de publicidade, aceitação dos serviços realizados, controle das verbas e processos financeiros e avaliação de mérito e decisão acerca da prorrogação dos contratos (item 14, 15, 16);

e) Entende que não houve qualquer formalização de contrato ou aditivo contratual à margem da lei, pois em nenhum aditivo consignou-se que a Administração pagaria valores superiores aos previstos para o período inicialmente contratado, ou acima de 25% de acréscimo tolerado, consoante a regra do art. 65, inc. I, b, § 1º da Lei de licitações (item 21). Neste sentido procurou demonstrar a diferença conceitual entre os vocábulos aditamento e prorrogação contratual (item 22);

f) Explicou a sistemática de prorrogação/aditivação vigente no BNB. De acordo com a explicação, o banco prorrogava o contrato e em cada exercício incidia o percentual de 25%. Assim, um contrato celebrado por R$ 6.117.536,00 chegava ao final de 5 anos a cifra de R$ 15.587.680,00, dado que os percentuais, além de serem anuais, incidiam uns sobre os outros. Segundo o responsável este entendimento possuía respaldo institucional (Ref.: 2002-906/567, e 7/11/2002), (itens 25, 26, 27) que segundo ele foi revisto pelo Banco (item 28);

g) Argumenta que a conduta de formalizar/instrumentalizar a prorrogação dos contratos 2000/158 e 159 não se afigura razoável sustentar a existência de ilicitude, porquanto as exigências legais de forma restaram perfeitamente atendidas (item 31), tais como: houve o processo licitatório, havia previsão orçamentária etc. (item 32);

h) Informa que não estava pacificado e difundido o entendimento de que as prorrogações deveriam obrigatoriamente ser precedidas de ampla pesquisa de mercado (IN MP 2/2008), item 33;

i) Declara que outras instituições, à semelhança do BNB, procediam as prorrogações nos meus moldes. Cita a Caixa Econômica, o Banco da Amazônia e o BB (item 36, 37), cujos paradigmas eram oriundos da Secretaria de Comunicação da Presidência da República (item 38, 39);

j) Cita em favor declaração do Ministro Benjamin Zymler que teria reconhecido a existência de deficiências nos contratos padrões oriundos da SECOM, além de que a referida autoridade teria autorizado a continuação dos contratos questionados na presente auditoria (2000/158 e 2000/159), mediante o Acórdão 1999/2005-Plenário-TCU sob a condição da adoção de medidas corretivas mínimas, como as que definidas no art. 65, § 1º da Lei de Licitações (item 40);

k) Informa que em função da sistemática adotada pelo BNB, não houve pagamentos além dos valores programados para cada ano (item 43 e 44) e que se foram autorizados não se vincularam aos saldos dos respectivos contratos, pois seriam bloqueados pelo sistema e, portanto, fora das fichas financeiras dos contratos analisados (item 45).

l) De acordo com o seu entendimento não seria gestor dos mencionados contratos ou ordenador de despesa nos moldes definidos no art. 80, § 1º do DL 200/67 (item 46) e na Súmula 71 do Tribunal (item 48). Em sua defesa reproduziu entendimento da Consultoria Zênite (Orientação Prática 474/125/DEZ/20110), em cujo entendimento a empresa se manifesta pela exclusão de responsável por considerar as atribuições por ele desenvolvidas como diversas daquelas que poderiam ser enquadradas como inerentes a ordenadores de despesa (item 49). Defende o responsável ser necessário certificar-se da participação efetiva nos atos que implicaram prejuízo ao erário, o que se dirá da situação do peticionante

em relação aos fatos sob análise, quando está mais do que provado que não praticou qualquer ato de gestão ou de ordenação de despesas (item 50), requerendo ao final a sua exclusão da lista de responsabilizados dos presentes autos (item 52).

12.Posteriormente às presentes alegações de defesa, a titular da Unidade solicitou ao BNB, por meio do ofício 1882/2012-TCU/Secex-CE, de 19/9/2012, montante de todos os recursos pagos às empresas Mota Comunicação e ao Consórcio SLA Advance, no âmbito dos contratos 2003/313 e 2005/314 a título de honorários em patrocínios em que não houve concorrência das agências na escolha dos beneficiários ou na execução dos serviços prestados (peça 61, p. 1-2). A resposta se deu por intermédio da Informação 2012/419-028, de 16/10/12 (peça 64, p. 1-7).

EXAME TÉCNICO

13.Preliminarmente, faz-se necessário saber se as novas alegações aduzidas pelos interessados, Srs. Paulo Sérgio Souto Mota e Joaquim Saldanha de Brito Filho, são capazes de alterar a proposta de julgamento contida na peça 16, p. 32-34.

14.No tocante às alegações apresentadas pelo Sr. Paulo Sérgio Souto Mota, a primeira justificativa apresentada foi no sentido de que os fatos a ele imputados foram desconstituídos nos autos da Ação de Improbidade Administrativa 0014529-85.2006.4.05.8100 (2006.81.00.014529-2) que se encontrava em curso na 6ª Vara da Justiça Federal do Ceará (item 10, alínea i). Primeiro, válido lembrar ao responsável ser pacífico na doutrina pátria a independência das instâncias civil, administrativa e criminal, razão pela qual só há comunicação entre as esferas quando há absolvição do réu pela negativa de autoria ou pela não existência do fato. Não é o caso que se vislumbra dos autos, visto que os fatos efetivamente ocorreram e foram cometidos pelo responsável ante a não negação pelo mesmo. Segundo, embora tenha afirmado que a ação teria sido desconstituída em relação a sua pessoa, em consulta ao site da Justiça Federal do Ceará (http://www.jfce.jus.br/consultaProcessual/resconsproc.asp), em 6/5/2013, observa-se que o Juiz Federal recebeu parcialmente a ação, no tocante as condutas a seguir indicadas, o que torna sem efeito o argumento da desconstituição da ação e se rejeita a preliminar do interessado, dando-se assim o prosseguido do presente exame.

(...)

Desse modo, deve ser recebida a ação em relação ao réu Paulo Sérgio Souto Mota, no que tange às seguintes condutas:

a) autorização de serviços e respectivos pagamentos sem a obtenção de três propostas prévias de preço, no âmbito dos contratos 313 e 314/2003;

b) apresentação de propostas de preços com indícios de que tais documentos não existiam e/ou não estavam na posse do BNB na data da solicitação da equipe de auditoria; e

c) apresentação de documento fraudado relacionado a proposta de serviço.

15.Para demonstrar a existência das ações de planejamento na área de publicidade/propaganda do banco (item 15, alínea iii, letras a/f), o responsável buscou evidenciar a existência de critério de aferição dos valores orçados com as referidas ações – média histórica - inclusive fez comparação com projeções internacionais. Enfatizou que o PAC do banco era peça decorativa e ratificou a existência dos planos enviados à SECOM. Tais argumentos, embora sejam novos, não foram capazes de elidir as irregularidades mencionadas pela equipe de auditoria, ao contrário, somente vieram a confirmá-las, pois a alegação de que a instituição se utilizava de média histórica para fixar valores para gastos de publicidade nada tem a ver com critério, mas a incontestável admissão da sua ausência. Com vista a corroborar o seu entendimento também afirmou que os limites contratados se encontravam dentro dos parâmetros do Programa de Dispêndios Globais, em atendimento à IN 1 da Secretaria de Comunicação da Presidência da República. Ora, o alegado enquadramento não tem o condão de estabelecer eventual legalidade à hipótese considerada ilegal aos olhos da Lei de Licitações, visto que tais práticas não são capazes de eximir a punibilidade dos seus responsáveis, transferindo-a à SECOM. Por último, nada foi acrescido pelo responsável quanto às falhas detectadas no plano de comunicação analisado pela equipe, referente ao exercício de 2004, o qual demonstrou cabalmente a inexistência de quantificação das ações em termos

monetários, cujo exame contido na proposta de julgamento foi pela infringência ao art. 7º, inc. II, § 2º e § 4º da Lei de Licitações.

16.Em referência às despesas com patrocínio por intermédio da utilização da conta de publicidade do BNB, ensejando a realização de despesas reputadas como antieconômicas (item 10, alínea iv, letras a/e), o responsável também não apresentou elementos adicionais que pudessem sanar a irregularidade apontada. Limitou-se a defender a legalidade, não logrando explicar sobre qual lógica a agência de publicidade era remunerada mesmo sem a realização de serviços de propaganda/publicidade para o Banco em toda oportunidade em que ocorria a descentralização de recursos a título de patrocínio pelo Banco. Como demonstrado, a agência era mera intermediadora da liberação de recursos em função do patrocínio liberado pelo Banco – já que detinha o direito a utilizar a soma de recursos orçamentários disponibilizados no contrato celebrado com o BNB - e a título de compensação ganhava de forma graciosa e sem qualquer tipo de contraprestação laboral a comissão sobre o valor do patrocínio realizado. Para o Banco era uma operação lucrativa, visto que realiza patrocínios sem submetê-los à Lei de Licitações (art. 2º e 3º) e a agência, por sua vez, recebia sem movimentar a sua força de trabalho. A título de exemplo, a equipe demonstrou que verbas foram destinadas para os mais diversos fins possíveis, desde o pagamento de patrocínio de Festival Junino a passagens aéreas, todos argumentados sob a singela declaração que a instituição se beneficiava de melhoria da sua imagem institucional ou estavam relacionados a eventos publicitários do Banco. Mesmo que se admitisse eventual correlação entre a imagem da instituição e os patrocínios efetuados, há que se frisar a elevada discricionariedade com que as operações eram autorizadas, dado que eram executadas diretamente dentro de contratos com valores expressivos – os contratos movimentavam cifras anuais de R$ 18.000.000,00. Além do mais, nada foi explicado que fundamentasse a razão pela qual as agências eram remuneradas de forma co-participativa das liberações realizadas, e mais, sem apresentarem nenhum de tipo de serviço em relação a isto.

17.Quanto ao pagamento de serviços sem a obtenção de 3 propostas prévias, apresentação de propostas de preços com indícios de que as mesmas não existiam e/ou que não estavam de posse de BNB na data da solicitação da equipe de auditoria e apresentação de documento fraudado relacionado à proposta de serviços que nunca foi cotada pela empresa Ideias Produções (item 10, alínea v, letras a/b), o responsável confirmou as irregularidades, o que corroborou a situação levantada pela equipe de auditoria. Em que pese a existência de documento fraudado, nos termos da determinação do E. Ministro-relator pela aplicação de sanção prevista na Lei de Licitações (peça 16, p. 12), a conduta se encontra em objeto de apreciação por parte da Justiça Federal, como reproduzido no item 14 acima.

18.Em que a omissão no acompanhamento de peças publicitárias dos contratos 2003/313 e 314 em televisão, rádio e placas indicativas de ruas, abrigos de ônibus e relógios digitais em diversas capitais nordestinas (item 10, alínea vi, letras a/d), apesar de relacionar as dificuldades nas ações de controle, tais argumentos não devem prosperar. A uma, por ser atividade inerente à própria execução dos contratos celebrados; a duas, em razão da sua inexistência, enseja a possibilidade de prejuízo ao Erário, devendo a Instituição zelar por *feedbacks* que ultrapassem a meros dados informais apresentados por seus gerentes ou que chegam as centrais de atendimento, devendo fazer constar do Plano de Comunicações ações pontuais de controle.

19.Por último, quanto ao descumprimento de cláusula contratual em relação ao pacto 2003/313 (cláusula 5ª, item 5.1.4), no que se refere à não manutenção das condições técnicas para a prestação dos serviços contratados, após a saída da empresa Ítalo Biachi Comunicação Ltda. do Consórcio Mota Ítalo Bianchi Publicitários Associados (item 10, alínea vii, letras a/e), vê-se das novas alegações de defesa em contraposição às já produzidas, não houve elementos adicionais em relação aos fatos apresentados. Reputa-se como adequado o exame já realizado, no sentido de que: a) o próprio gestor reconheceu que a união pode ter se dado com o intuito de ganhar a licitação (peça 16, p. 21, item 58); b) não houve comprovação formal, nos moldes do art. 55, inc. III da Lei de Licitações, de que as condições de habilitação e qualificação exigidas da licitação foram mantidas após a cisão do consórcio (peça 16, p. 22, item 62 e 63); e c) houve alteração substancial, com redução do número de pessoas da empresa que

permaneceu na execução do contrato após a saída da empresa Ítalo Bianchi (peça16, p. 22, item 65). Em função disto, permanece a análise pela rejeição da defesa apresentada.

20.No que se refere aos novos elementos trazidos pelo Sr. Joaquim Saldanha de Brito Filho, o responsável centraliza a sua defesa em atribuir a sua responsabilidade a ele imputada a terceiros (item 11, letras a/d, l) e considerar os fatos apontados como não irregulares (letras e, f, g, h, i, j). Ambas as justificativas não podem prosperar em razão do que dispõe o art. 65, § 1º da Lei de Licitações:

Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

(...)

§ 1º O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos.

21.Como se pode observar, o dispositivo em comento não deixa dúvidas quanto ao limite de alteração contratual, 25%, no caso de serviços e compras e 50% em reforma de edifício ou de equipamento. Vai além ao fixar que o valor deve incidir sobre o montante inicial atualizado – tornando o valor licitado fixo e somente alterado em decorrência de atualizações - não dão vazão a que outra interpretação se torne possível. Logo a interpretação dada pelo Banco de utilizar um valor anual de orçamento e alterá-lo, chegando os contratos a atingir a quantia de R$ 41.924.707,69, portanto, 299,99% a mais do que o autorizado em lei (peça 16, p. 18, item 40) é improvável aos olhos da norma legal, muito menos de considerá-la regular, como defende o responsável. Ante o exposto, as justificativas devem ser rejeitadas.

22.Ultrapassado o exame que refutou os novos elementos trazidos pelos responsáveis, resta avaliar o reflexo do julgamento do TC 019.444/2005-2 (Acórdão 3233/2010 -TCU-Plenário que alterou o Acórdão 2062/2006 – TCU, Plenário) sobre a proposta contida na instrução constante da peça 16, p. 32-34 (peça 56, p. 1). Compulsando o *decisium* em comento, observa-se que em sua totalidade não há significativa alteração do teor proposta da Secex-CE, salvo por alguns ajustes, conforme exposto a seguir.

23.Em resposta ao Ofício Secex/CE 1882/2012 (peça 61), o BNB encaminhou a planilha contida na peça 64, com informações sobre os patrocínios realizados nos exercícios de 2003-2005 através das agências de publicidade Mota Comunicação Ltda. e SLA Propaganda Ltda., remuneradas com uma taxa de comissão de 4%. A segregação dos valores por agência consta nas planilhas contidas na peças 72-73 (SLA Propaganda Ltda. e Mota Comunicação Ltda.). O valor atualizado (até 23/5/2014) das comissões recebidas pelas agências atingem os montantes de R$118.879,39 (peça 74 – Relatório de Cálculo - Mota Comunicação Ltda.) e R$ 32.370,04 (peça 75 – Relatório de Cálculo - SLA Propaganda Ltda.). Verifica-se, portanto, que os valores pagos há quase uma década, mesmo corrigidos monetariamente, não atingem valores significativos, sobretudo diante do potencial dano causado pela ausência de governança na gestão dos contratos de publicidade e propaganda do BNB.

24.O Acórdão 2062/2006 – TCU – Plenário (item 9) foi proferido em 8/11/2006, portanto após a realização dos pagamentos de patrocínios pelo BNB. Referido *decisum* foi reformado pelo Acórdão 3233/2010 – TCU – Plenário (item 8), em 1/12/2010. Foram mantidos inalterados, no entanto, os seguintes itens (*v.g.*):

9.1.3.1. o objeto da contratação seja claramente definido, a partir de projeto básico, formulado em consonância com o Plano Anual de Comunicação (PAC), sob responsabilidade dos integrantes do Sistema de Comunicação de Governo do Poder Executivo Federal – Sicom, e com a Lei 8.666/1993, especificando todas as ações publicitárias a serem executadas no âmbito do contrato;

9.1.3.2. o objeto delimite com precisão os serviços e produtos a serem adquiridos e não inclua itens indeterminados, a exemplo de: “outras ações destinadas a subsidiar ou orientar os esforços publicitários” e “demais serviços destinados ao atendimento das necessidades de comunicação do contratante”;

9.1.3.3. o processo seja instruído com orçamento detalhado em planilhas que expressem a

composição dos seus custos unitários, conforme previsto nos incisos I e II do § 2º do artigo 7º da Lei 8.666/1993;

...

9.1.3.6. sejam implantados mecanismos efetivos de controle, no âmbito da Administração Pública Federal, em cumprimento ao que dispõem o artigo 63 da Lei 4.320/1964 e o artigo 55, § 3º, da Lei 8.666/1993, para comprovar a execução dos serviços, inclusive com:

9.1.3.6.1. controle das inserções de veiculações;

9.1.3.6.2. exigência de comprovação da execução de serviços subcontratados;

9.1.3.6.3. verificação da validade das três propostas apresentadas como condição para subcontratação de serviços;

9.1.3.6.4. verificação da adequação dos preços subcontratados em relação aos de mercado;

9.1.3.6.5. cumprimento de cláusulas contratuais relativas aos percentuais devidos à agência e às condições da subcontratação;

9.1.3.7. as minutas de contratos contenham cláusulas que:

9.1.3.7.1. exijam das agências de publicidade contratadas a realização de negociações com veículos de comunicação e com fornecedores, com vistas à obtenção de descontos e bônus em função do volume de recursos despendido, prevendo a obrigatoriedade de participação de representante da Administração Pública nessas negociações;

...

9.1.8. exclua a intermediação das agências de propaganda nos repasses alusivos a ações de patrocínio, os quais devem ser realizados, diretamente aos beneficiários, pelos órgãos e pelas entidades concedentes, podendo aquelas agências ser contratadas apenas como consultorias especializadas, sendo remuneradas tão-somente pelas horas de consultoria efetivamente prestadas;

25.O Exmo. Sr. Ministro-Relator assim sintetizou as irregularidades detectadas durante os trabalhos de auditoria (peça 1, p. 38):

a) realização de despesa de publicidade e propaganda com fuga ao procedimento licitatório, violando o disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, em razão de pagamentos que ultrapassam o limite de 25% permitido no art. 65, § 1 0, da Lei n° 8.666/93, para aditamentos contratuais (item 48, fl. 16);

b) vinculação da execução dos serviços à verba orçamentária disponível (Cláusula 4ª, item 4.1), caracterizando a existência de contrato com preço indeterminado, em infração ao art. 55, inciso III, da Lei de Licitações (itens 11/24, fis. 7/10);

c) descumprimento da Cláusula 5ª, item 5.1.4, do Contrato n° 313/2003, no que se refere à não manutenção das condições técnicas para prestação dos serviços contratados, em virtude da saída da empresa Ítalo Bianchi Comunicação Ltda. do Consórcio Mota/Ítalo Bianchi Publicitários Associados (itens 78/94, fis. 23/26);

d) autorização para execução de serviços contratados pelas agências, com os respectivos pagamentos, sem a obtenção prévia de três propostas de preço, em afronta ao disposto na Cláusula 5, item 5.1.7, dos aludidos termos contratuais (itens 67/69, fl. 21);

e) indícios de fraude documental na apresentação de proposta de preço pela agência Mota Comunicação Ltda., no âmbito do Contrato n° 313/2003 (itens 70/75, fis. 21/22);

f) realização de despesa com patrocínio com o uso da conta de publicidade, ensejando a prática de ato de gestão antieconômico (itens 57/66, fis. 18/21);

g) falta de acompanhamento, por parte do Banco do Nordeste, da veiculação das peças publicitárias contratadas;

26.Diante dos achados de auditoria e dos Acórdãos supervenientes aos trabalhos realizados *in loco*, constata-se o frágil ambiente de governança do BNB na execução dos contratos de publicidade e propaganda. Nesse contexto, o dano potencial, decorrente da execução indevida de despesas, torna-se incomensurável.

CONCLUSÃO

27.Considerando que:

a) os novos elementos de defesa apresentados pelos Srs. Paulo Sérgio Souto Mota e Joaquim Saldanha de Brito Filho foram rejeitados;

b) o Exmo. Sr. Ministro-Relator sintetizou acima (item 25) as inúmeras irregularidades constatadas pela equipe de auditoria;

c) a falta de governança na execução dos contratos de publicidade e propaganda revelou-se grave, sendo plausível, nesse contexto, admitir-se que o eventual dano incorrido atinja valores incomensuráveis;

d) nos patrocínios realizados nos exercícios 2003-2005, os valores atualizados relativos às comissões pagas às agências contratadas revelaram-se de pequena monta;

e) os patrocínios referem-se a exercícios que distam a quase uma década do presente;

f) os Acórdãos 2062/2006 – TCU – Plenário (item 9, de 8/11/2006) e 3233/2010 – TCU – Plenário (item 8, de 1/12/2010), que firmaram o entendimento de que as comissões destinadas às agências nos casos de patrocínio são indevidas, somente foram prolatados após os períodos dos patrocínios indicados nas planilhas constantes das peças 64, 72-73;

g) o Sr. Byron Costa de Queiroz, ex-presidente do Banco do Nordeste do Brasil S.A, faleceu recentemente;

h) a multa apresenta sanção de caráter personalíssimo;

Alvitra-se a reformulação da proposta contida na peça 16, p. 32-34, com aplicação de multa aos responsáveis.

BENEFÍCIOS DAS AÇÕES DE CONTROLE EXTERNO

28.Entre os benefícios do exame do presente relatório de auditoria, pode-se mencionar débito e multa imputados (art. 57 e 58 da LO-TCU) pelo Tribunal e correção de irregularidades ou impropriedades constantes da proposta de encaminhamento.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

29.Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:

I - Aplicar, individualmente, aos responsáveis, Sra. Evangelina Leonilda Aragão Matos, ex-Superintendente da Assessoria de Comunicação do Banco do Nordeste do Brasil S.A, Joaquim Saldanha de Brito Filho, ex-Gerente do Ambiente de Recursos Humanos Logísticos do Banco do Nordeste do Brasil S.A, Paulo Sérgio Souto Maia, ex-Superintendente da Assessoria de Comunicação do Banco do Nordeste do Brasil S.A, a multa prevista no art. 58, inc. II da Lei 8.443/92 e no art. 268, II do RI, com a fixação do prazo de 15 dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inc. 21, alínea a, do RI) o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional;

II - Autorizar desde logo, nos termos do art. 28, inc. II, da LO-TCU, a cobrança judicial das dívidas atualizadas monetariamente a partir do dia seguinte ao término dos prazos ora estabelecidos, até a data do recolhimento, no caso de impossibilidade de descontos em folha de pagamento e não atendimento das notificações na forma da legislação em vigor;

III - Determinar ao Banco do Nordeste do Brasil que:

a) compatibilize as ações de publicidade com o montante orçamentário, associando no Plano de Comunicação da instituição as ações previstas aos respectivos valores orçados, bem assim estabeleça mediante critério técnico o montante a ser utilizado anualmente à conta de propaganda e publicidade (item 15);

b) em suas licitações e contratos, cumpra o disposto na Lei de Licitações, em especial os arts. 6º, 7º, 33, 40, inc. XIV, b, 57, inc. II, §§ 1º e 2º, 58, §2º, 65, §§ 1º, 2º, 5º e 6º;

c) implante mecanismos efetivos de controle, no âmbito da Instituição, em cumprimento ao que dispõem o art. 63 da Lei 4320/64 e o art. 55, § 3º, da Lei 8666/93 para comprovar a execução dos serviços, inclusive com: controle das inserções de veiculações, exigência de comprovação da execução de serviços subcontratados, verificação da validade das três apresentadas como condição para subcontratação de serviços, verificação da adequação dos preços subcontratados em relação aos de mercado,

cumprimento de cláusulas contratuais relativas aos percentuais devidos à agência e as condições da subcontratação (item 17 e 18);

d) verifique a possibilidade de contratar serviços de auditoria independente com vistas a aferir a efetiva execução quantitativa dos serviços subcontratados, como, por exemplo, o número de veiculações de tiragens etc., ou crie mecanismos efetivos de prestação de contas de execução desses serviços (item 18);

e) exclua a intermediação das agências de propaganda nos repasses alusivos a ações de patrocínio nos contratos celebrados, os quais devem ser realizados, diretamente aos beneficiários, pelos órgãos e pelas entidades concedentes, podendo aquelas agências ser contratadas apenas como consultorias especializadas, sendo remuneradas tão somente pelas horas de consultoria efetivamente prestadas (item 16);

IV - Enviar para o Ministério Público Federal cópia do Acórdão que vier a ser adotado, devidamente acompanhado do Relatório e Voto que o fundamentarem, para adoção das medidas de sua alçada;

V - Juntar oportunamente o presente processo às contas do Banco do Nordeste do Brasil S.A relativas aos exercícios de 2004 (012.968/2005-0), para exame em conjunto."

É o relatório.

VOTO

Registro, inicialmente, que atuo neste processo em substituição à ministra Ana Arraes, nos termos da Portaria TCU 256, de 15 de setembro de 2014.

2.Cuidam os autos de relatório de auditoria de conformidade realizada no Banco do Nordeste do Brasil S.A. – BNB, sociedade de economia mista vinculada ao Ministério da Fazenda, decorrente de deliberação da Presidência do TCU no processo TC 012.177/2005-5, com vistas a verificar a regularidade das contratações daquela entidade nas áreas de publicidade e propaganda, cujos exames preliminares foram encaminhados, para conhecimento e providências cabíveis, à Comissão Parlamentar Mista de Inquérito do Congresso Nacional – CPMI dos Correios e à Casa Civil da Presidência da República.

3.Este processo foi sobrestado em 10/7/2007 (peça 16, p. 45), no aguardo do julgamento do TC 019.444/2005-2, que tratou da consolidação das auditorias nos contratos de propaganda e publicidade em diversos órgãos da Administração Pública Federal. Abordarei mais adiante este último feito, que foi definitivamente julgado em 1º/12/2010, em sede de pedido de reexame, o que permitiu o prosseguimento do exame deste processo.

4.Antes de examinar o mérito, lembro que, no segundo semestre de 2005, o Tribunal realizou auditorias em 17 (dezessete) unidades da Administração Pública Federal, nas áreas de licitações e contratos de propaganda e publicidade, abrangendo o período de 2001 a 2005. Os principais achados foram consolidados no já mencionado TC 019.444/2005-2, cuja primeira apreciação pelo Plenário desta Casa ocorreu na sessão de 8/11/2006, por meio do acórdão 2.062/2006.

5.As auditorias decorreram de denúncias de irregularidades em diversas áreas e entidades da Administração Pública Federal, que ensejaram a constituição de Comissão Mista Parlamentar de Inquérito – CPMI no Congresso Nacional.

6.O referido acórdão contemplou, dentre outras medidas, determinações à Secretaria-Geral da Presidência da República para coibir práticas verificadas nos trabalhos de auditoria conduzidos por este Tribunal e para aprimorar a sistemática para contratação e execução de contratos de propaganda e publicidade na administração federal.

7.O seguinte trecho do voto do ministro Walton Alencar Rodrigues no processo TC 020.081/2005-7, referente à tomada de contas especial que tratou dos contratos de serviços de publicidade e propaganda

celebrados entre a Caixa Econômica Federal – Caixa e a Fischer América Comunicação Total Ltda., de 2002 até o primeiro semestre de 2005, demonstra os atos subsequentes ao acórdão 2.062/2006:

"Essa deliberação foi atacada por meio de pedido de reexame, interposto pela Secretaria- Geral da Presidência da República, com apoio da Advocacia-Geral da União.

Por ocasião da apreciação do recurso, em 1/12/2010, o Plenário concluiu que, com a publicação da Lei 12.232/2010, de 29/4/2010, que *"dispõe sobre normas gerais para licitação e contratação pela administração pública de serviços de publicidade prestados por intermédio de agências de propaganda"*, grande parte das determinações exaradas no Acórdão 2.062/2006 referia-se *"a um quadro jurídico não mais existente, de maneira que não mais subsiste a obrigação dos entes jurisdicionados em segui-las"* (Acórdão 3.233/2010).

Em consequência, considerou prejudicada a análise das determinações e, entre outras providências, determinou à Segecex a promoção de *"estudos com vistas a aferir o impacto da Lei nº 12.232, de 29/04/2010, sobre a sistemática de licitação e contratação de serviços de publicidade pela Administração Pública Federal"*.

Em atendimento à deliberação, o estudo foi inserido no levantamento de auditoria que deu origem ao TC 002.639/2011-4, de relatoria do Ministro Aroldo Cedraz, realizado no intuito de *"Levantar informações da Secretaria de Comunicação Social da Presidência da República – Secom (...), de modo a trazer maior efetividade ao julgamento das contas ordinárias da unidade"*.

O relatório da citada auditoria, ainda pendente de apreciação por esta Corte, traça o panorama da contratação de agências de propaganda e publicidade pelo poder Executivo federal. Oportuno mencionar que as conclusões da equipe de auditoria não destoam dos encaminhamentos adotados neste Voto."

8.O relatório da supracitada auditoria foi apreciado por esta Corte por meio do acórdão 1.139/2012-2ª Câmara, cujo item 1.4.2. assim dispôs, *in verbis*:

"1.4.2. dar conhecimento à Segecex do resultado do estudo dos efeitos da Lei 12.232/2010 sobre a sistemática de licitação e contratação de serviços de publicidade na administração pública (itens 5.1 a 5.34), nos termos do item 9.6.1 do Acórdão 3233/2010-TCU-Plenário."

9.No tocante ao presente processo de auditoria, foram examinados pela Secex/CE os contratos 2000/158 e 2000/159, decorrentes da concorrência 2000/006, firmados, respectivamente, com as empresas Ágil Publicidade Ltda., no valor de R$ 3.117.536,00, e Ideia 3 Comunicação & Expansão de Negócios Ltda., no valor de R$ 3.000.000,00. Também foram avaliados os pactos que os sucederam, os contratos 2003/313 e 2003/314, precedidos da concorrência 2003/045 e celebrados com os consórcios Mota/Ítalo Bianchi Publicitários Associados Ltda. (R$ 9.000.000,00) e SLA Advance (R$ 9.000.000,00).

10.O primeiro relator deste processo, ministro Benjamin Zymler, ao ter presente os achados de auditoria, concedeu medida cautelar *inaudita altera pars* (despacho à peça 1, pp. 38-44) e determinou ao BNB que se abstivesse de efetuar despesas referentes à execução dos contratos 313 e 314 até ulterior decisão de mérito. Determinou, ainda, a oitiva do BNB e das empresas contratadas e a realização das audiências propostas pela Secex/CE.

11.O BNB interpôs agravo contra o referido despacho. Por intermédio do acórdão 1.999/2005, o Plenário desta Casa revogou parcialmente a medida cautelar e permitiu a continuidade dos citados contratos, desde que adotadas, em conjunto com as contratadas, as seguintes medidas:

"9.2.1. limite os gastos dos Contratos nº 313 e 314/2003, e seus respectivos termos de aditamento, ao valor inicialmente estipulado, permitida a atualização monetária com base em índices oficiais de preço;

9.2.2. restrinja a aplicação do percentual estipulado no § 1º do art. 65 da Lei n.º 8.666/1993 ao valor original atualizado dos contratos;

9.2.3. abstenha-se de executar, à conta dos Contratos nº 313 e 314/2003, despesas com patrocínio, salvo se comprovada a efetiva participação das contratadas na escolha dos beneficiários, mediante a apresentação de estudos técnicos que tenham servido de fundamento para a concessão dos recursos;

9.2.4. na hipótese de prorrogação dos contratos, abstenha-se de elevar os percentuais fixados para pagamentos de honorários;

9.2.5. cumpra o disposto nos itens 2.2 e 2.3 dos Contratos nº 313 e 314/2003, que dispõem sobre a cota mínima de distribuição dos serviços pactuados entre os consórcios contratados;

9.3. determinar, ainda, ao Banco do Nordeste do Brasil, como parte das medidas saneadoras mínimas a serem adotadas, que:

9.3.1.elabore o plano anual de comunicação da entidade, na forma prevista na Instrução Normativa nº 1, de 27/4/1993, da Assessoria de Comunicação Institucional da Presidência da República;

9.3.2. avalie a possibilidade de aplicar à empresa Mota Comunicação Ltda. as sanções previstas na Lei nº 8.666/93, assegurado o direito de defesa, em virtude dos indícios de fraude documental na apresentação de proposta de preço, no âmbito do Contrato nº 313/2003;

9.3.3. realize, com base na subcláusula 7.9 dos contratos, auditoria com vistas a obter e juntar a estes autos todas as notas fiscais relativas a serviços de bônus de volume emitidas pelas contratadas a partir do início da execução do contrato, de modo a evidenciar a existência ou não de descontos que deveriam ser repassados ao banco, na forma do item 5.1.5 dos contratos;

9.3.4. diligencie a todos os fornecedores/prestadores de serviço aos quais foram efetuados pagamentos no âmbito dos contratos de publicidade para dar-lhes ciência do teor da subcláusula 5.1.5 e para obter informações e documentos sobre a eventual concessão de bônus de volume e descontos a qualquer título às empresas contratadas;

9.3.5. oriente todos os prestadores de serviço/fornecedores, contratados por indicação das agências de publicidade, a descontarem previamente das faturas os bônus de volume e descontos concedidos a qualquer título às agências, em virtude da subcláusula 5.1.5 dos contratos, independentemente de o pagamento ocorrer por intermédio das contratadas;

9.3.6. advirta os fornecedores/prestadores de serviço que a omissão no fornecimento de informações sobre a concessão de bônus de volume e descontos a qualquer título poderá implicar responsabilidade solidária em eventual débito apurado;

9.3.7. cumpra seu dever de fiscalizar a execução dos contratos de publicidade, em especial os pontos de maior vulnerabilidade, como a efetiva prestação de serviço/fornecimento de bens pelas contratadas e "subcontratados" e a idoneidade dos orçamentos apresentados pelas agências de publicidade".

12.Promovidas as oitivas e audiências, a unidade técnica, em primeira manifestação (peça 14, pp. 9-51, peça 15, pp. 1-42 e peça 16, pp. 7-35), propôs aplicação de multa a alguns responsáveis e expedição de determinações ao Banco do Nordeste do Brasil – BNB.

13.Em face do julgamento do processo sobrestante TC 019.444/2005-2, conforme expus anteriormente, a ministra Ana Arraes determinou o retorno dos autos à Secex/CE, a fim de que fossem examinados os reflexos do aludido *decisum* naquela primeira manifestação.

14.Nesse ínterim, novos elementos foram acostados aos autos por Joaquim Saldanha de Brito Filho (peça 65) e Paulo Sérgio Souto Maia (peça 70).

15.Em derradeira instrução (peça 76), a Secex/CE, em pareceres uniformes, propôs aplicação de multa a Evangelina Leonilda Aragão Matos, Joaquim Saldanha de Brito Filho e Paulo Sérgio Souto Maia e expedição de determinações ao BNB.

16.Acolho e adoto a instrução da unidade técnica como razões de decidir este processo.

17.Foi promovida a audiência dos responsáveis em virtude das irregularidades abaixo. No caso de Roberto Smith, presidente à época do BNB, houve manifestação ainda sobre os fatos que ensejaram a concessão da medida cautelar antes tratada. As empresas contratadas manifestaram-se somente sobre a concessão da cautelar:

Responsável	Irregularidade(s)
Byron Costa de Queiroz – ex-presidente do Banco do Nordeste do Brasil – BNB	(i) realização de despesa de publicidade e propaganda com fuga ao procedimento licitatório, violando o disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, em razão de pagamentos que ultrapassaram o

	limite de 25% permitido no art. 65, § 1º, da Lei 8.666/93, para aditamentos contratuais; (ii) vinculação da execução dos serviços à verba orçamentária disponível (cláusula 4, item 4.1), caracterizando a existência de contrato com preço indeterminado, em infração ao art. 55, inciso III, da Lei de Licitações
Joaquim Saldanha de Brito Filho – ex-gerente executivo do BNB	aditamento ilegal dos contratos 2000/158 (1°/3° aditivos) e 2000/159 (1°/3°aditivos), em percentual superior a 25% estabelecido no art. 65, § 1° da Lei de Licitações, ensejando fuga a processo licitatório, em infração ao art. 37, inc. XXI da CF/88 c/c o parágrafo único do art. 1° da Lei de Licitações
Clarice Altair Guimarães da Rocha – ex-gerente executivo do BNB	aditamento ilegal do contrato 2000/159 (4° aditivo), em percentual superior a 25% estabelecido no art. 65, § 1º da Lei de Licitações, ensejando fuga a processo licitatório, em infração ao art. 37, inc. XXI da CF/88 c/c o parágrafo único do art. 1º da Lei de Licitações
Kennedy Moura Ramos – ex-chefe do gabinete da presidência do BNB	omissão de dar conhecimento à Presidência do Banco do Nordeste do Brasil S.A. da prática de ato irregular constante do doc. referência 2003/903-85, de 24.02.2003, em inobservância ao item 1.1.2 da Resolução BNB RD/112-A, de 24.10.1997, que tratava da estrutura organizacional e quadro de pessoal da Direção Geral
Roberto Smith – ex-presidente do Banco do Nordeste do Brasil – BNB	(i) aditamento ilegal do contrato 2000/159 celebrado entre o BNB e a empresa Ideia 3 Comunicação & Expansão de Negócios Ltda. pelo período de 01.06.2003 a 30.11.2003, no valor de R$ 1.500.000,00 (3° aditivo), por haver ultrapassado o percentual de 25% estabelecido no art. 65, § 1º da Lei de Licitações e após a contratação de parecer com consultor jurídico externo aos quadros do Banco que declarou a ilegalidade dos aditivos firmados aos contratos 2000/158 e 159; (ii) autorização de despesa desnecessária/inoportuna, ensejando a prática de ato antieconômico, no valor de R$ 16.000,00 (dezesseis mil reais), de 16.04.2003, referente à elaboração de parecer por parte de consultor jurídico externo aos quadros jurídicos da instituição (art. 58, inc. III da Lei Orgânica do TCU); (iii) realização de pagamento sem previsão legal (contratos 2003/313 e 314 - situação atual), no valor de R$ 11.333.992,89 (R$ 10.068.638,12 e R$ 1.265.354,77, respectivamente), valores estes superiores ao percentual de 25% (art. 65, § 1º da Lei de Licitações) calculados em relação aos valores identificados nos contratos, o que caracterizou fuga a processo licitatório, em infração ao art. 37, inc. XXI da CF/88

	c/c o parágrafo único do art. 1° da Lei de Licitações; (iv) estabelecimento de valores meramente estimativos aos contratos 2003/313 e 314 através da vinculação da execução dos serviços à existência de verba orçamentária, conforme cláusula 4ª, item 4.1 das mencionadas avenças, levando à existência de contrato com preço indeterminado, em infração ao art. 55, inc. III da Lei de Licitações; (v) subjetivismo na identificação de critério para avaliação das propostas técnicas das licitantes, objeto da concorrência 2003/045 (art. 3° da Lei de Licitações); (vi) oitiva determinada pelo ministro Benjamin Zymler quando da concessão da cautelar no sentido de que o Banco do Nordeste do Brasil S.A. se abstivesse de efetuar despesas referentes aos contratos 2003/313 e 314/2003: a) descumprimento de cláusula contratual em relação ao contrato 2003/313 (cláusula 5, item 5.1.4), no que se refere à não manutenção das condições técnicas para prestação dos serviços contratados após desfazimento do consórcio Mota - Ítalo Bianchi Publicitários Associados com a saída da empresa Ítalo Bianchi Comunicação Ltda., b) falta de apresentação de três propostas de preços e indícios de fraude documental cometida pela Empresa Mota Comunicação Ltda., no âmbito do contrato 313/2003, c) realização de despesa com patrocínio com uso da conta de publicidade, ensejando a prática de ato de gestão antieconômico
Paulo Sérgio Souto Mota – ex-superintendente de comunicação do BNB	(i) precariedade nas ações de planejamento de publicidade/propaganda, no que se refere à falta de critério na definição do montante orçamentário anual a ser destinado como verba de publicidade, em infração ao item 5 da Instrução Normativa 1, de 27.04.93, da Assessoria de Comunicação Institucional, objeto da concorrência 2003/045; (ii) despesas com patrocínio por intermédio da conta publicitária, ensejando remuneração à contratada, sem contraprestação de serviços; (iii) autorização de serviços e respectivos pagamentos sem a obtenção de 3 propostas prévias de preços em relação aos contratos 2003/313 e 2003/314 e indício de fraude documental cometida pela empresa Mota Comunicação Ltda., no âmbito do contrato 2003/313; (iv) falta de acompanhamento da veiculação das peças publicitárias dos contratos 2003/313 e 2003/314 em televisão, rádio e placas indicativas de ruas, abrigos de ônibus e relógios digitais em diversas capitais nordestinas; (v) descumprimento de cláusula contratual em relação ao contrato 2003/313 (cláusula

	5, item 5.1.4), no que se refere à não manutenção das condições técnicas para prestação dos serviços contratados após desfazimento do consórcio Mota - Ítalo Bianchi Publicitários Associados com a saída da empresa Ítalo Bianchi Comunicação Ltda.
Evangelina Leonilda Aragão Matos – ex-gerente da assessoria de comunicação do BNB	omissão em dar conhecimento à Administração Superior de prática de ato ilegal referente à realização de despesa em percentual superior a 25% estabelecido no art. 65, § 1° da Lei de Licitações, fato que culminou em fuga a processo licitatório
Orlando de Albuquerque Mota – representante legal da empresa Mota Comunicação Ltda.	(i) indícios de fraude documental decorrente da apresentação de proposta que nunca foi cotada pela empresa Ideia Produções, conforme documentação enviada pela empresa envolvida; (ii) descumprimento de cláusula contratual em relação ao contrato 2003/313 (cláusula 5ª, item 5.1.4), no que se refere à não manutenção das condições técnicas para prestação dos serviços contratos após desfazimento do consórcio Mota - Ítalo Bianchi Publicitários Associados com a saída da empresa Ítalo Bianchi Comunicação Ltda.; (iii) falta de apresentação de três propostas de preços e indícios de fraude documental cometida pela Empresa Mota Comunicação Ltda., no âmbito do contrato 313/2003; (iv) fatos que motivaram a concessão da cautelar deferida no sentido de que o Banco do Nordeste do Brasil S.A. se abstivesse de efetuar despesas referentes aos contratos 2003/313 e 314, com oitiva determinada pelo ministro Benjamim Zymler
Luis Eduardo Navarro de Lima – representante legal do consórcio SLA Advance	fatos que motivaram a concessão da cautelar deferida no sentido de que o Banco do Nordeste do Brasil S.A. se abstivesse de efetuar despesas referentes aos contratos 2003/313 e 314, com oitiva determinada pelo ministro Benjamim Zymler.

18.Acompanho o posicionamento da unidade técnica de acolher as defesas apresentadas por Clarice Altair Guimarães da Rocha, Kennedy Moura Ramos, Roberto Smith e pelas empresas Mota Comunicação Ltda. e SLA Advance, representadas, respectivamente, por Orlando de Albuquerque Mota e Luis Eduardo Navarro de Lima.

19. As alegações de defesa de Byron Costa de Queiroz, ex-presidente do BNB, não merecem acolhida, o que suscitaria proposta de aplicação da multa do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992. Entretanto, informação trazida aos autos (peça 79) noticiou o falecimento do responsável, fato que extingue a punibilidade, uma vez que a pena não pode passar da pessoa do condenado, nos termos do inciso XLV do art. 5, da Constituição Federal.

20.No tocante a Joaquim Saldanha de Brito Filho, ex-gerente executivo do BNB, foi promovida sua audiência em virtude do aditamento ilegal dos contratos 2000/158 (1°/3° aditivos) e 2000/159 (1°/3°aditivos), em percentual superior ao teto de 25% estabelecido no art. 65, § 1°, da Lei de Licitações, o que ensejou fuga a processo licitatório, em infração ao art. 37, inc. XXI, da CF/88, c/c o parágrafo único do art. 1° da Lei de Licitações.

21.Quanto à assinatura do terceiro aditivo ao contrato 2000/159, deve ser retirada sua responsabilidade, posto que o presidente do BNB à época, Roberto Smith, assumiu o fato e, ainda, que a execução do termo avençado se manteve abaixo do valor atualizado do contrato, com adoção de providências administrativas para instauração de certame licitatório, o que afastou, portanto, fuga a ditames legais.

22.Em relação aos demais aditivos, sua responsabilidade não foi elidida.

23.A questão dos aditamentos aos contratos 158 e 159 mereceu destaque já na primeira manifestação da Secex/CE em seu relatório de auditoria (peça 1, pp. 1-32).

24.O art. 65, §1º, da Lei 8.666/1993 dispõe, no que concerne aos acréscimos e às supressões dos objetos dos contratos, que:

"§ 1º O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos."

25.Os contratos 158/2000 e 159/2000 foram celebrados com vigência de 1/6/2000 a 31/5/2001, permitida sua prorrogação por 4 (quatro) períodos iguais e sucessivos. Os valores pactuados foram, respectivamente, de R$ 3.117.536,00, com a Ágil Publicidade Ltda., e de R$ 3.000.000,00, com a agência Ideia 3 Comunicação & Expansão de Negócios Ltda.

26.A equipe de auditoria constatou extrapolação dos limites contratuais sem justificativa legal. Para que se tenha uma dimensão dos falados acréscimos, retrato abaixo os valores praticados nos contratos ora em exame:

Contratada	Período	Pagamentos
Ágil Publicidade Ltda. (contrato 158/2000)	01.06.2000 a 31.05.2001 01.06.2001 a 31.05.2002 01.06.2002 a 13.03.2003	R$ 7.674.927,34 R$ 1.894.393,75 R$ 817.313,00 **R$ 10.386.634,09**

Contratada	Período	Pagamentos
Ideia 3 Comunicação & Expansão de Negócios Ltda. (contrato 159/2000)	01.06.2000 a 31.05.2001 01.06.2001 a 31.05.2002 01.06.2002 a 13.03.2003	R$ 11.259.976,24 R$ 22.058.076,53 R$ 8.688.521,35 **R$ 42.006.574,12**

Valor que ultrapassou o limite de 25% previsto no § 1º do art. 65 da Lei de Licitações Ágil Publicidade Ltda.
Valor pago Valor do contrato R$ 10.386.634,09 - (R$ 3.117.536,00 x 1,25) = 10.386.634,09 - 3.896.920,00 = **R$ 6.489.714,09**

Valor que ultrapassou o limite de 25% previsto no § 1º do art. 65 da Lei de Licitações Ideia 3 Comunicação & Expansão de Negócios Ltda.
Valor pago Valor do contrato R$ 42.006.574,12 - (R$ 3.000.000,00 x 1,25) = 42.006.574,12 - 3.750.000,00 = R**$38.256.574,12**

Fonte: Superintendência Jurídica (fls. 19/20)

27.Durante a execução dos referidos contratos o BNB utilizou como prática aditar o valor contratado mediante o artifício de alterar o montante orçado vigente para o exercício.

28.Tal prática estaria contemplada na cláusula 4ª, que previa que a remuneração das contratadas estava delimitada em função dos gastos orçamentários efetivamente realizados à conta da verba publicitária. Portanto, uma vez alterado o orçamento, estaria aberta a possibilidade de que fossem também alterados os valores dos contratos celebrados com as agências de publicidade.

29. A conduta de reprogramação orçamentária foi amplamente utilizada, ou seja, o orçamento do banco foi utilizado como instrumento de alteração dos contratos firmados. Vale frisar que, em quase todos os anos, as ações de comunicação sempre eram reprogramadas. Após essas reprogramações, ocorriam déficits de execução orçamentária (previsão inicial + reprogramação < execução).

30.Além disso, os comentados aditamentos não foram publicados, de forma resumida, na imprensa oficial, condição indispensável à sua eficácia, conforme o parágrafo único do art. 61 da Lei 8.666/1993.

31.Essa situação ilegal, retratada pela equipe da Secex/CE em 2005, já era de conhecimento dos responsáveis pelo BNB, uma vez que a informação 7808261, de 18/10/2002, da Superintendência de Auditoria, contendo relatório de auditoria realizada pela Célula de Licitações e Contratos no período de 23/9 a 16/10/2002, foi encaminhada à gerência de auditoria e à superintendência jurídica do banco.

32.A prática adotada pelo banco afastou a realização de procedimentos licitatórios e não permitiu que se avaliasse se os preços praticados pelas empresas eram compatíveis com os de mercado.

33.Ainda que se considere que os serviços de publicidade e propaganda pudessem ser enquadrados como de natureza continuada, a prorrogação só seria admitida pelo prazo de até 60 (sessenta) meses, "com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração", nos exatos termos do inciso II, do art. 57, da Lei de Licitações. Inexiste tal comprovação nos autos.

34.Por sua vez, Evangelina Leonilda Aragão Matos, ex-gerente da assessoria de comunicação do BNB, foi convocada a se manifestar sobre sua omissão em dar conhecimento à administração superior de prática de ato ilegal referente à realização de despesa em percentual superior aos 25% estabelecidos no art. 65, § 1°, da Lei de Licitações, conforme demonstrado antes.

35.De acordo com a cláusula 7ª, subcláusula 7.1.1, do contrato firmado entre o BNB e as contratadas, abaixo transcrita, a Srª Evangelina era responsável pela fiscalização e pela aceitação dos serviços e possuía atribuição de zelar pela regularidade do ajuste:

"Cláusula Sétima - Fiscalização e aceitação

(...)

7.1.1 A fiscalização dos serviços será exercida pelo Gerente da Assessoria de Comunicação do CONTRATANTE, ou por preposto devidamente credenciado, que terá poderes, entre outros para notificar a CONTRATADA sobre as irregularidades ou falhas que porventura venham a ser encontradas na execução deste contrato."

36.Dessa forma, a conduta omissa da responsável pela fiscalização dos contratos em não reportar situação totalmente contrária à Lei de Licitações acarreta-lhe a imputação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei Orgânica deste Tribunal.

37.Por fim, o responsável Paulo Sérgio Souto Mota, ex-superintendente de comunicação do BNB, também não logrou êxito em justificar todas as irregularidades a ele apontadas pela equipe de auditoria da Secex/CE.

38.Destaco, inicialmente, que esse responsável trouxe, nos últimos documentos anexados a este processo (peça 70), informação de que os fatos a ele imputados foram desconstituídos nos autos da Ação de Improbidade Administrativa 0014529-85.2006.4.05.8100 (2006.81.00.014529-2), em trâmite na 6ª Vara da Justiça Federal do Ceará.

39.Ocorre que vigora nesta Casa o princípio da independência das instâncias, cuja única exceção é sentença penal transitada em julgado que negue, categoricamente, a existência do fato ou sua autoria, o que não é o caso da ação trazida ao conhecimento deste Tribunal.

40.Ademais, conforme registrou a Secex/CE em sua derradeira instrução (peça 76, item 14):

(...) "embora tenha afirmado que a ação teria sido desconstituída em relação a sua pessoa, em consulta ao site da Justiça Federal do Ceará (http://www.jfce.jus.br/consultaProcessual/resconsproc.asp),

em 6/5/2013, observa-se que o Juiz Federal recebeu parcialmente a ação, no tocante as condutas a seguir indicadas, o que torna sem efeito o argumento da desconstituição da ação e se rejeita a preliminar do interessado, dando-se assim o prosseguido do presente exame.

(...)

Desse modo, deve ser recebida a ação em relação ao réu Paulo Sérgio Souto Mota, no que tange às seguintes condutas:

a) autorização de serviços e respectivos pagamentos sem a obtenção de três propostas prévias de preço, no âmbito dos contratos 313 e 314/2003;

b) apresentação de propostas de preços com indícios de que tais documentos não existiam e/ou não estavam na posse do BNB na data da solicitação da equipe de auditoria; e

c) apresentação de documento fraudado relacionado a proposta de serviço."

41.No que se refere à precariedade das ações de planejamento de publicidade/propaganda, ante a falta de critério na definição do montante orçamentário anual a ser destinado como verba de publicidade, em infração ao item 5 da Instrução Normativa 1, de 27/04/1993, da Assessoria de Comunicação Institucional, objeto da concorrência 2003/045, que gerou os contratos 2003/313 e 2003/314, firmados, respectivamente, com os consórcios Mota/Ítalo Bianchi Publicitários Associados Ltda. e SLA Advance, concordo com a unidade técnica que a fixação do valor orçado pela diretoria do banco no patamar de R$ 18.000.000,00, sendo R$ 9.000.000,00 para cada contrato, resultado da utilização de critério médio em relação aos anos anteriores, confirmou a inexistência de critério nos moldes exigidos pela norma em questão.

42.Além disso, o próprio responsável admitiu que não havia uma cultura de planejamento na área de comunicação do BNB, sendo o Plano de Comunicação – PAC uma figura decorativa.

43.Sobre as despesas com patrocínio por intermédio da conta publicitária, ensejando remuneração à contratada sem contraprestação de serviço, não foram apresentados elementos capazes de ilidir a irregularidade. Como apurado pela Secex/CE, "a agência era mera intermediadora da liberação de recursos em função do patrocínio liberado pelo BNB – já que detinha o direito a utilizar a soma de recursos orçamentários disponibilizados no contrato celebrado com o banco – e a título de compensação ganhava, sem qualquer tipo de contraprestação laboral, a comissão sobre o valor do patrocínio realizado".

44.Em atenção a diligência deste Tribunal, o BNB encaminhou planilha (peça 64) com informações sobre os patrocínios concedidos nos exercícios de 2003 a 2005, por intermédio das agências de publicidade Mota Comunicação Ltda. e SLA Propaganda Ltda., remuneradas mediante taxa de comissão de 4%. Os valores atualizados (até 23/5/2014) das comissões recebidas pelas agências atingem os montantes de R$ 118.879,39 (peça 74 – Relatório de Cálculo – Mota Comunicação Ltda.) e R$ 32.370,04 (peça 75 – Relatório de Cálculo – SLA Propaganda Ltda.).

45.Vê-se que os valores percebidos pelas empresas não atingem montantes significativos quando comparados com os valores movimentados pelos contratos de propaganda e publicidade. Além disso, o acórdão 2.062/2006-Plenário, que abordei no início deste voto, editado após os pagamentos em debate, foi parcialmente reformado pelo acórdão 3.233/2010. Todavia, a determinação contida no subitem 9.1.8 – "exclua a intermediação das agências de propaganda nos repasses alusivos a ações de patrocínio, os quais devem ser realizados, diretamente aos beneficiários, pelos órgãos e pelas entidades concedentes, podendo aquelas agências ser contratadas apenas como consultorias especializadas, sendo remuneradas tão-somente pelas horas de consultoria efetivamente prestadas" – não foi objeto de alteração.

46.Dessa forma, apesar de a defesa apresentada pelo responsável não ser suficiente para justificar o ato, pode ser relevado em razão do valor envolvido e do posicionamento deste Tribunal contido no supramencionado *decisum* de 2006, posterior, portanto, aos atos aqui discutidos.

47.Quanto à autorização de serviços e respectivos pagamentos sem obtenção de 3 (três) propostas prévias de preços em relação aos contratos 2003/313 e 2003/314 e quanto ao indício de fraude documental cometida pela empresa Mota Comunicação Ltda. no âmbito do contrato 2003/313, tem-se que a prática utilizada pelo BNB, segundo o responsável, era a de examinar as propostas, aprovar a mais

viável e devolvê-las para a agência de publicidade, que ficava incumbida de guardá-las, e que, após o apontamento da equipe de auditoria deste Tribunal, o banco passou a reter todos os orçamentos de produção, anexando-os aos respectivos processos.

48.Sobre o episódio da fraude documental, o responsável informou que a Mota Comunicações apresentou proposta de empresa que não forneceu cotação junto à agência, confirmando a dita fraude. Informou, ainda, que aplicou a pena de advertência. Acrescento que a conduta do Sr. Paulo está sendo apurada no âmbito da Ação de Improbidade Administrativa 0014529-85.2006.4.05.8100 (2006.81.00.014529-2), em curso na 6ª Vara da Justiça Federal do Ceará, conforme registrou a instrução da Secex/CE à peça 76, item 14.

49.Dessa forma, constata-se que somente foram adotadas providências após os achados de auditoria de equipe deste Tribunal, não sendo suficientes tais medidas para descaracterizar a irregularidade dos fatos.

50.No que concerne à falta de acompanhamento da veiculação das peças publicitárias dos contratos 2003/313 e 2003/314 em televisão, rádio e placas indicativas de ruas, abrigos de ônibus e relógios digitais em diversas capitais nordestinas, acompanho o entendimento da diretora da Secex/CE (peça 16, p. 29, item 96) de que os documentos apresentados comprovam os controles exercidos pelo BNB.

51.Por fim, em relação ao descumprimento de cláusula do contrato 2003/313 (cláusula 5, item 5.1.4), sobre a não manutenção das condições técnicas para prestação dos serviços contratados após desfazimento do consórcio Mota - Ítalo Bianchi Publicitários Associados, com a saída da empresa Ítalo Bianchi Comunicação Ltda., afirmou o responsável, em suma, que foram mantidas as mesmas condições técnicas pela empresa Mota Comunicação Ltda. e que não houve prejuízo operacional e qualitativo na execução dos serviços de publicidade prestados.

52.Apesar de inexistirem nos autos maiores informações sobre como as questões envolvendo o desfazimento do consórcio foram tratadas, o fato é que não se tem registro de prejuízos ou comprometimento da execução dos serviços de publicidade. Assim, acompanho o entendimento da instrução da Secex/CE (peça 15, p. 4) no sentido do acatamento das justificativas.

53.Ressalto que os pontos abordados nos itens 40, 44 e 48 deste voto também foram objeto de manifestação de Roberto Smith, cuja defesa foi rejeitada, acertadamente, pela Secex/CE. Todavia, esse responsável não foi ouvido em audiência prévia, mas em virtude de oitiva determinada pelo relator no âmbito da concessão de medida cautelar, inexistindo previsão legal para aplicação de multa em tal situação.

54.Dessa forma, ante a reprovabilidade das condutas de Evangelina Leonilda Aragão Matos, Joaquim Saldanha de Brito Filho e Paulo Sérgio Souto Maia, julgo que devam ser apenados com a multa do inciso II do art. 58 da Lei 8.443/1992.

55.Destaco que, à época da concessão da medida cautelar comentada no item 11 acima, foi examinada a questão do bônus de volume.

56.Foi determinada ao BNB "realização, com base na subcláusula 7.9 dos contratos, de auditoria com vistas a obter e juntar a estes autos todas as notas fiscais relativas a serviços de bônus de volume emitidas pelas contratadas a partir do início da execução do contrato, de modo a evidenciar a existência ou não de descontos que deveriam ser repassados ao Banco, na forma do item 5.1.5 dos contratos (subitem 9.3.3 do Acórdão n° 1.999/2005 -TCU-Plenário)".

57.Os atos subsequentes foram assim retratados pela Secex/CE (peça 15, p. 25), *in verbis*:

"25.8.1. O gestor, em atendimento ao Oficio n° 919/2005 -TCU-SECEX-CE, que comunicou o multicitado Acórdão, mediante o Oficio GAPRE. 2006/0128, de fl.537, encaminha o relatório da auditoria interna realizada: Informação AUDIT. N° 2006/0006, de 25/01/2006, fls. 538 a 540.

25.8.1.1. A auditoria verificou que ocorreram 12.101 pagamentos desde o início dos contratos, 13/10/2003 até 31/12/2005, no valor de R$ 43.076.520,79 e decidiu delimitar seus trabalhos em examinar todos os pagamentos acima de 50 mil reais realizados desde o início de execução das avenças até

31/12/2005 e todos os documentos fiscais originais referentes a serviços realizados por terceiros e pagos através das contratadas no período de 1/04/2005 a 30/06/2005;

25.8.1.2. A partir da amostra estabelecida, a auditoria examinou 216 documentos no valor total de R$ 8.197.198,57, sendo R$ 4.314.554,53 pagos à Mota Comunicação Ltda. e R$ 3.882.644,04, ao Consórcio SLA ADVANCE.

25.8.1.3. A auditoria registra a existência de regular obtenção de desconto-padrão de agência previsto na sucláusula 9.1 dos contratos e não aponta ocorrência de concessão de bônus de volume, concluindo que as contratadas estão transferindo qualquer desconto especial obtido junto a terceiros.

25.8.2. Verificados os critérios de seleção da amostra apresentados pela auditoria do Banco, a amostragem utilizada apresentou-se do tipo não probabilístico, não apresentadas as condições de possíveis erros no julgamento, quando o objetivo do trabalho requer maior amplitude na investigação e, a grosso modo, não se pode constatar seus níveis de confiabilidade, no sentido de atribuir generalidade aos dados obtidos, com trabalhos que abrangeram apenas 7,57% da quantidade de pagamentos realizados e somente 19,03% do valor total dos gastos, portanto, a amostra estabelecida pode não ser representativa para inferir a existência ou não de descontos que deveriam ser repassados ao Banco, na forma do item 5.1.5 dos contratos. Entende-se recomendável intensificar os pedidos de informação formulados aos prestadores de serviços, especificamente quanto à concessão de bônus de volume, referentes a pagamentos, individualmente realizados desde o início dos contratos, superiores a 10 mil reais, quantia que se pode presumir aceita para efeito de obtenção da mencionada vantagem comercial."

58.Dessa forma, em que pesem os comentários da unidade técnica sobre a metodologia empregada pelo BNB para escolha da amostra auditada, não foram apresentadas irregularidades que justifiquem a adoção de medidas por este Tribunal.

59.Por fim, à época da concessão da medida cautelar, o Plenário deste Tribunal, por intermédio do acórdão 1.999/2005, subitem 9.3, determinou ao BNB a adoção de medidas mínimas destinadas a permitir a continuidade na execução de despesas relacionadas às ações de publicidade e propaganda da instituição.

60.Além dessas medidas, foi prolatado o acórdão 2.062/2006-Plenário, alterado pelo acórdão 3.233/2010, com uma série de determinações à Secretaria-Geral da Presidência da República acerca da contratação de serviços de publicidade e propaganda. Foi também editada a Lei 12.232/2010, que dispôs sobre normas gerais para licitação e contratação, pela administração pública, de serviços de publicidade prestados por intermédio de agências de propaganda, trazendo um novo panorama no qual não são mais oportunas as determinações alvitradas pela Secex/CE.

Ante o exposto, voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à deliberação deste colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2669/2014 – TCU – Plenário

1. Processo TC 012.576/2005-0.
2. Grupo I – Classe V – Relatório de Auditoria.
3. Responsáveis: Advance Comunicação e Marketing Ltda. (CNPJ 01.525.817/0001-46), Byron Costa de Queiroz (CPF 004.112.213-53-falecido), Clarice Altair Guimarães da Rocha (CPF 058.000.053-20), Evangelina Leonilda Aragão Matos (CPF 231.470.673-00), Joaquim Saldanha de Brito Filho (CPF 049.963.723-20), Kennedy Moura Ramos (CPF 388.619.683-68), Mota Comunicações Ltda. (CNPJ 05.156.040/0001-40), Orlando de Albuquerque Mota (CPF 313.614.124-53), Paulo Sérgio Souto Mota (CPF 359.853.803-00), Roberto Smith (CPF 270.320.438-87) e SLA Propaganda Ltda. (CNPJ 40.583.726/0001-19).
4. Unidade: Banco do Nordeste do Brasil S.A. – BNB.
5. Relator: ministro-substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Ceará – Secex/CE.

8. Advogados: José Diógenes Rocha Silva (OAB/CE 6.702), Cândido Bittencourt de Albuquerque (OAB/CE 4.040) e outros, Aureolino Meireles da Fonseca (OAB/CE 7276-B).

9. Acórdão:

VISTO, relatado e discutido este relatório de auditoria realizada no Banco do Nordeste do Brasil S.A. – BNB para verificar regularidade de contratações nas áreas de publicidade e propaganda.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator e com fundamento no art. 250, incisos II e IV e §2º, do Regimento Interno, em:

9.1. com fulcro no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, aplicar aos responsáveis abaixo indicados multas nos valores especificados e fixar, nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", da Lei 8.443/1992, c/c o art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno, prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das importâncias aos cofres do Tesouro Nacional, com incidência de encargos legais, calculados da data do presente acórdão até a data do efetivo pagamento, se forem quitadas após o vencimento:

RESPONSÁVEL	MULTA (R$)
Evangelina Leonilda Aragão Matos	3.000,00
Joaquim Saldanha de Brito Filho	3.000,00
Paulo Sérgio Souto Maia	5.000,00

9.2. autorizar a cobrança judicial das dívidas, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, caso não atendidas as notificações;

9.3. autorizar o pagamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 217 do Regimento Interno, caso venha a ser solicitado pelos responsáveis antes do envio do processo para cobrança judicial;

9.4. fixar o vencimento da primeira parcela em 15 (quinze) dias a contar do recebimento da notificação e o das demais a cada 30 (trinta) dias, com incidência de encargos legais sobre o valor de cada parcela;

9.5. alertar aos responsáveis que a inadimplência de qualquer parcela acarretará vencimento antecipado do saldo devedor;

9.6. oportunamente, apensar este processo às contas do Banco do Nordeste do Brasil S.A. relativas ao exercício de 2004 (TC 012.968/2005-0), para exame em conjunto;

9.7. encaminhar cópia deste acórdão, acompanhada de cópia do relatório e do voto que o fundamentaram, ao Banco do Nordeste do Brasil S.A. – BNB.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2669-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário
TC-024.409/2014-6

Natureza: Solicitação

Unidades: Serviço Social do Transporte (Sest) e do Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte (Senat).

Interessado: Jorge Hage Sobrinho – Ministro-Chefe da Controladoria-Geral da União (CGU)

Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: SOLICITAÇÃO DE PRORROGAÇÃO DO PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DOS PROCESSOS DE CONTAS ANUAIS DO SERVIÇO SOCIAL DO TRANSPORTE – SEST E DO SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DO TRANSPORTE – SENAT. DEFERIMENTO EM CARÁTER EXCEPCIONAL. CIÊNCIA AO INTERESSADO. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Adoto, como relatório, a instrução elaborada pela SecexPrevidência:

"Trata-se de Solicitação, constante do Ofício 510/2014/GM/CGU-PR (peça 1), de 2/9/2014 (RE 51.739.503-3), formulada pelo Excelentíssimo Ministro-Chefe da Controladoria-Geral da União (CGU), Jorge Hage Sobrinho.

2.Nos termos do art. 7º da IN TCU 63/2010, o Requerente solicita a prorrogação, por 30 (trinta) dias, dos prazos para entrega ao Tribunal dos processos de contas anuais das unidades Caixa Econômica Federal (Caixa), do Serviço Social do Transporte (Sest) e do Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte (Senat), relativas ao exercício de 2013.

3.Os processos foram encaminhados à Secretaria Federal de Controle Interno, órgão da CGU, de acordo com a DN/TCU 132/2013.

4.Fundamenta o pedido na 'necessidade de aprofundamento dos exames nos trabalhos, bem como na limitada capacidade operacional da área técnica responsável frente a diferentes demandas em andamento'.

5.Com base no Anexo I da DN/TCU 132/2013, alterada pela DN/TCU 135/2014, as contas da Caixa, do Sest/CN e do Senat/CN relativas ao exercício de 2013, as duas últimas consolidando as informações sobre a gestão dos respectivos conselhos regionais, deveriam ser entregues ao Tribunal até a data limite de 30/9/2014.

6.Informamos que, nos presentes autos, será analisado o atendimento ao pedido referente ao Sest/CN (vinculado ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome) e ao Senat/CN (vinculado ao Ministério do Trabalho e Emprego). O pedido relativo à Caixa está sendo analisado no TC-023.316/2014-4, sob responsabilidade técnica da SecexFazenda.

7.De acordo com o art. 7º, parágrafo único, da IN TCU 63/2010, nos casos em que os trabalhos referidos no § 3º do art. 4º (auditoria de gestão e demais providências a cargo do respectivo órgão de controle interno) não puderem ser concluídos a tempo de atender os prazos fixados pelo Tribunal, o dirigente máximo do respectivo órgão de controle interno poderá solicitar, mediante pedido fundamentado, a prorrogação de prazo para apresentação das peças que lhe são pertinentes.

8.O postulante faz parte do rol de autoridades competentes para solicitar prorrogação do prazo para entrega dos processos de prestação de contas ao TCU. Diante disso, e ante os argumentos apresentados, entendemos que o pleito deve ser atendido.

9.Ante o exposto, encaminhamos os presentes autos à consideração superior, para posterior envio ao Gabinete do Excelentíssimo Ministro-Relator Augusto Sherman Cavalcanti, propondo a prorrogação de prazo por 30 (trinta) dias para entrega dos Processos de Contas Anuais das unidades Serviço Social do Transporte – Conselho Nacional (Sest/CN) e Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte – Conselho Nacional (Senat/CN), ambas consolidando as informações sobre a gestão dos respectivos conselhos regionais, relativas ao exercício de 2013.".

2.O Sr. Secretário da SecexPrevidência manifestou sua concordância com as propostas apresentadas na instrução.

3.O Ministério Público não se manifestou nos autos.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de solicitação de prorrogação do prazo de apresentação das contas anuais do Serviço Social do Transporte (Sest) e do Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte (Senat), relativas ao exercício de 2013.

2.Esta solicitação preenche os requisitos de admissibilidade previstos no art. 7º da Instrução Normativa TCU 63/2010, podendo ser conhecida.

3.Informa o Sr. Ministro de Estado que a solicitação decorre da "necessidade de aprofundamento dos exames nos trabalhos, bem como na limitada capacidade operacional da área técnica responsável frente a diferentes demandas em andamento".

4.A unidade técnica destaca que, "de acordo com o art. 7º, parágrafo único, da IN/TCU 63/2010, nos casos em que os trabalhos referidos no § 3º do art. 4º (auditoria de gestão e demais providências a cargo do respectivo órgão de controle interno) não puderem ser concluídos a tempo de atender os prazos fixados pelo Tribunal, o dirigente máximo do respectivo órgão de controle interno poderá solicitar, mediante pedido fundamentado, a prorrogação de prazo para apresentação das peças que lhe são pertinentes", exatamente o caso que se examina.

5. A unidade técnica opina pelo atendimento do pleito.

Ante o exposto, concordando com a unidade técnica, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2670/2014 – TCU – Plenário

1. Processo TC-024.409/2014-6.
2. Grupo: I – Classe: VII - Assunto: Solicitação.
3. Interessado: Jorge Hage Sobrinho – Ministro-Chefe da Controladoria Geral da União.
4. Unidades: Serviço Social do Transporte (Sest) e do Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte (Senat).
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: SecexPrevidência.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de solicitação de prorrogação do prazo de apresentação das contas anuais do Serviço Social do Transporte (Sest) e do Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte (Senat), relativas ao exercício de 2013;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, em:

9.1. conhecer da solicitação formulada pelo Sr. Ministro-Chefe da Controladoria Geral da União - CGU e, com fundamento no art. 7º da Instrução Normativa TCU 63/2010, autorizar, em caráter excepcional, a prorrogação por mais 30 (trinta) dias do prazo para apresentação das contas anuais do Serviço Social do Transporte (Sest) e do Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte (Senat), relativas ao exercício de 2013;

9.2. dar ciência desta deliberação ao interessado; e

9.3. arquivar o presente processo.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2670-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO II – CLASSE I – PLENÁRIO
TC-028.858/2013-1
Natureza: Embargos de Declaração
Unidade: Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio Grande do Sul (CRF/RS)
Recorrente: Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio Grande do Sul (CRF/RS)
Advogado constituído nos autos: Márcio Alminhana Airoldi (OAB/RS 75.171)

SUMÁRIO: DENÚNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS AO ACÓRDÃO 2265/2014-TCU-PLENÁRIO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. CONHECIMENTO. ACOLHIMENTO PARCIAL. ALTERAÇÃO DA REDAÇÃO DO ACÓRDÃO EMBARGADO.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio Grande do Sul (CRF/RS) ao Acórdão 2265/2014-TCU-Plenário, prolatado em processo de denúncia dando conta de possíveis irregularidades ocorridas no âmbito daquela entidade.

2. O CRF/RS alega a ocorrência de omissão e contradição na decisão embargada, aduzindo as seguintes razões recursais:

"Como se infere da decisão proferida por esta Corte de Contas, restou recomendado ao CRF/RS (item 1.8.1.1. do Acórdão 2265/2014 - Plenário) que:

'1.8.1.1. adote providências visando à desvinculação dos valores das diárias daqueles estabelecidos para jetons, fixando os valores de diárias segundo estimativas de custo de hospedagem e alimentação nos destinos, nos moldes do agrupamento estabelecido no Anexo I do Decreto 5.592/2006 (...), observados os princípios da razoabilidade, moralidade, interesse público e economicidade'

Ocorre, todavia, que referida decisão mostra-se omissa e contraditória, senão vejamos:

(i) O primeiro ponto a se destacar é omissão do referido acórdão em relação ao Acórdão 570/2007 (TC-16.955/2004-1), igualmente emanado pelo Plenário deste Tribunal. Na ocasião restou assentado que os Conselhos Federais de Fiscalização de Profissões Regulamentares deveriam normatizar o valor das diárias, jetons e auxílios de representação, com base no § 3° do art. 2° da Lei 11.000/2004. Alertou-se, ainda, que a adoção de valores desarrazoados, assim entendidos os que injustificadamente excedem aqueles praticados por outros órgãos e entidades da administração pública federal, poderia ensejar a aplicação de medidas sancionadoras.

Em razão disso, há omissão no julgado em relação regra posta no § 3° do art. 2° da Lei 11.000/04, notadamente, a autonomia dos Conselhos Federais de normatizarem, inclusive em relação aos valores, a concessão de diárias, jetons e auxílios de representação, o que deve ser sanado.

Igualmente, verifica-se contradição em relação ao Acórdão 570/2007 - Plenário (TC-16.955/2004-1), uma vez que restou determinado o uso do Decreto 5.592/2006, apenas de forma subsidiária ou como parâmetro e não como norma balizadora/rígida.

(ii) No tocante às estimativas de valores de diárias, apontou o acórdão recorrido apenas a necessidade de verificação de custo de hospedagem e alimentação, fazendo referência ao Decreto 5.992/2006. Entretanto, o próprio Decreto (art. 2°), citado como um dos fundamentos da decisão, define

que as diárias serão concedidas por dia de afastamento da sede do serviço, destinando-se a indenizar o servidor por despesas extraordinárias com pousada, alimentação e locomoção urbana.

A título de exemplo, destaca-se que a locomoção urbana dentro de Brasília, de Porto Alegre ou de São Paulo (as quais fazem parte dos agrupamentos do referido Decreto) podem chegar a cinquenta reais por deslocamento, o que inevitavelmente deve constar da aludida pesquisa de preço médio referida no acórdão.

Portanto, mostra-se omisso o acórdão em relação aos itens que compõem a diária, previstos na norma apontada como fundamento (art. 2° do Decreto 5.992/06).

(iii) Apontou-se na proposta de encaminhamento realizada pela Secex/RS que a Deliberação 1.388/2013-CRFRS não revogou a Deliberação 1.338/2012 (item 9.8).

Em sendo assim, mostrou-se omissa a decisão no tocante à possibilidade de reajuste dos valores das diárias, uma vez que o art. 7° da Deliberação 1.338/2012 expressamente prevê o reajustamento anual dos valores, com base na variação do IGP-M. O que restou reproduzido na nova Deliberação do CRF/RS sobre diárias (nº 1.435/2014), já que ainda vinculadas ao Jetom (pois editada antes da notificação do acórdão em discussão), a qual foi editada em decorrência da nova Resolução do CFF (nº 598/2014) acerca do assunto, em relação a qual os Conselhos Regionais estão obrigatoriamente vinculados, conforme disposto no § 3° do art. 2° da Lei 11.000/04.

(iv) Por fim, verifica-se também contradição na recomendação realizada pelo Tribunal em relação à realização de nova estimativa do valor das diárias (além da omissão já apontada, acerca da autonomia, definida na Lei 11.000/04, quanto a competência dos Conselhos Federais em fixarem o valor máximo).

Como apontado no item 9 da proposta de encaminhamento realizada pela Secex/RS, em especial no item 9.11:

Observa-se que o valor fixado pelo CRF/RS para a diária no Rio Grande do Sul é razoável (R$ 266,00), pois está bastante próximo do fixado no Decreto 5.592/2006 para os cargos do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores (DAS-5) do Poder Executivo Federal (R$ 253,80 para Porto Alegre/RS, segundo redação dada pelo Decreto 6.907/2009). Já o valor da diária correspondente a viagens para fora do Rio Grande do Sul, que é fixada com o dobro do valor do deslocamento interno, está próximo do valor da diária de Ministro de Estado (R$ 551,95, São Paulo). Note-se que os valores do Poder Executivo estão sem reajustes desde 2009.

O Acórdão 2265/2014 recomendou mudanças nos critérios de estimativa do valor das diárias a fim de que fossem 'observados os princípios da razoabilidade, moralidade, interesse público e economicidade' (item 1.8.1.1.).

Sendo esses os principais objetivos da decisão, mostra-se contraditória a recomendação, uma vez que a própria Secex/RS (item 9.11 transcrito acima) já apontou que os valores das diárias do CRF/RS são 'razoáveis', porque próximos, e, diga-se de passagem, atualmente inferiores (já que a última atualização na norma está datada de 2009), dos valores estabelecidos no Decreto 5.992/2006.

Ora, o que não se mostra razoável, pertinente à economicidade e ao interesse público é realizar pesquisa de mercado por meio de órgão com reduzido número de funcionários para obter estimativa de valor de diária, que já foi considerada razoável pelo próprio TCU, bem como porque com essa nova estimativa de custos que compõem a diária poder-se-ia, inclusive, concluir, em alguns casos, que o valor praticado hoje pelo CRF/RS deveria ser ampliado."

3. Ao final, requer o acolhimento dos embargos e o saneamento das omissões e contradições apontadas.

É o relatório.

VOTO

Os presentes embargos de declaração devem ser conhecidos por este Tribunal, porquanto atendidos os requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie recursal.

2. As alegações de omissões e contradições constantes dos itens "i", "ii" e "iii" das alegações transcritas no relatório parte desta deliberação insurgem contra a recomendação constante do subitem 1.8.1.1 do Acórdão 2265/2014-TCU-Plenário, prolatada nos seguintes termos:

1.8.1. recomendar ao Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio Grande do Sul (CRF/RS), com fundamento no art. 250, III do RI/TCU, que:

1.8.1.1. adote providências visando à desvinculação dos valores de diárias daqueles estabelecidos para jetons, fixando os valores de diárias segundo estimativas de preços de hospedagem e de alimentação praticados nos destinos, nos moldes do agrupamento estabelecido no Anexo I do Decreto 5.992/2006 (interior do Rio Grande do Sul; Brasília, Manaus, Rio de Janeiro; Belo Horizonte, Fortaleza, Porto Alegre, Recife, Salvador, São Paulo e outras capitais), observados os princípios da razoabilidade, moralidade, interesse público e economicidade;

3. Alega o embargante, em síntese, haver omissão e contradição no acórdão embargado por não ter sido considerado o Acórdão 570/2007-TCU-Plenário, por meio do qual firmou-se o entendimento de que os conselhos de fiscalização profissional, após a edição da Lei 11.000/2004, não mais se submetem à observância do Decreto 5.992, de 19.12.2006 (antigo Decreto 343/91), que regulamenta a concessão de diárias no âmbito do Administração Pública Federal.

4. Cabe destacar, ainda, que, por meio do Acórdão 570/2007-TCU-Plenário, o Tribunal prolatou a seguinte determinação:

"9.4. determinar aos Conselhos Federais de Fiscalização de Profissões Regulamentares que normatizem e publiquem anualmente o valor das diárias, jetons e auxílios de representação, com base no § 3º do art. 2º da Lei 11.000/2004, alertando que a adoção de valores desarrazoados, assim entendidos os que injustificadamente excedem aqueles praticados por outros órgãos e entidades da administração pública federal, poderá ensejar a aplicação de medidas sancionadoras por este Tribunal;"

5. Ante o entendimento adotado pelo Tribunal, é forçoso reconhecer que a recomendação constante do acórdão embargado deve ser revista. Neste sentido, na linha do Acórdão 570/2007-TCU-Plenário, entendo que o comando deve se dar na forma de determinação, vinculando a fixação dos valores de diárias ao novo parâmetro normativo que rege a concessão deste e de outros auxílios no âmbito dos conselhos de fiscalização profissional. Além disso, entendo que a nova redação deve conter o alerta presente na determinação acima mencionada.

6. Embora a matéria trazida nos presentes embargos de declaração seja mais pertinente ao pedido de reexame, espécie recursal prevista nas normas que regem os processos desta Corte por meio da qual se busca o reexame do mérito da decisão recorrida, entendo que, excepcionalmente, a questão suscitada possa ser, desde já, resolvida no presente recurso, dada a sua relativa simplicidade. Dessa forma, evita-se nova etapa recursal, homenageando-se o princípio da racionalidade administrativa e da economia processual.

7. Quanto a alegação de contradição constante do item "iv" das alegações transcritas no relatório parte desta deliberação, baseada no fato de a Secex/RS ter considerado razoável o valor das diárias praticada no Estado do Rio Grande do Sul, entendo-a improcedente. Embora a unidade técnica tenha considerado razoável o valor praticado para viagens no Estado, ressaltou que o valor da diária para viagens fora do Rio Grande do Sul está próximo do valor da diária de Ministro de Estado. Não há, portanto, contradição no fato de a unidade técnica ter proposto a recomendação, já que esta decorreu da observação de que as diárias praticadas para viagens fora do Estado poderiam estar elevadas. De qualquer forma, entendo que a nova redação do Acórdão recorrido, que ora proponho, supera essa questão.

Ante o exposto, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2671/2014 – TCU – Plenário

1. Processo TC 028.858/2013-1.
2. Grupo: II – Classe: I – Assunto: Embargos de Declaração.
3. Recorrente: Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio Grande do Sul (CRF/RS)
4. Unidade: Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio Grande do Sul (CRF/RS).
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: não atuou.
8. Advogado constituído nos autos: Márcio Alminhana Airoldi (OAB/RS 75.171).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de embargos de declaração opostos pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio Grande do Sul (CRF/RS) ao Acórdão 2265/2014-TCU-Plenário, prolatado em processo de denúncia dando conta de possíveis irregularidades ocorridas no âmbito daquela entidade,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer dos presentes embargos de declaração, por atender os requisitos de admissibilidade previstos no art. 34 da Lei 8.443/1992, para, no mérito, acolhê-los parcialmente;

9.2. alterar a redação do subitem 1.8 do Acórdão 2265/2014-TCU-Plenário para que passe a constar como:

"1.8.1. determinar ao Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio Grande do Sul (CRF/RS), com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que observe, na fixação dos valores de diárias, as disposições do art. 2º, § 3º, da Lei 11.000/2004, alertando que a adoção de valores desarrazoados, assim entendidos os que injustificadamente excedem aqueles praticados por outros órgãos e entidades da administração pública federal, poderá ensejar a aplicação de medidas sancionadoras por este Tribunal;

1.8.2. recomendar ao Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio Grande do Sul (CRF/RS), com fundamento no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, que somente nomeie empregados para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada, mediante a apresentação de declaração do candidato de que não é parente cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, de conselheiro ou de empregado investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento."

9.3. dar ciência desta deliberação ao Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio Grande do Sul.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2671-39/14-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO II – CLASSE I – PLENÁRIO
TC 037.803/2011-5
Apenso: TC 022.706/2010-0.
Natureza: Pedido de Reexame.
Unidade: Secretaria de Estado da Saúde do Amapá.
Recorrente: Olinda Consuelo Lima Araújo (CPF 338.429.652-49).
Advogado: Antônio Augusto Costa Soares (OAB/AP 1612).

SUMÁRIO: PEDIDO DE REEXAME. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO. NATUREZA GENÉRICA DAS PROVIDÊNCIAS DETERMINADAS. QUESTÕES USUALMENTE OBJETO DE RECOMENDAÇÕES E ALERTAS. CONHECIMENTO. PROVIMENTO. ASPECTOS OBJETIVOS. EXTENSÃO DOS EFEITOS A OUTRO RESPONSÁVEL.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução elaborada na Secretaria de Recursos – Serur, acolhida pelos dirigentes da unidade:

"Trata-se de pedido de reexame interposto por Olinda Consuelo Lima Araújo (R001-Peças 85-88), à época, Secretária de Saúde do Governo do Amapá, por meio do qual se insurge contra o Acórdão 994/2014-TCU-Plenário, prolatado na sessão de julgamento do dia 16/4/2014-Ordinária e inserto na Ata 12/2014-Plenário (Peça 67).

1.1. A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:

9.1. considerar revel o Sr. Edilson Afonso Mendes Pereira, com fulcro no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

9.2. acolher as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Evandro Costa Gama;

9.3. aplicar aos srs. Edilson Afonso Mendes Pereira, Lineu da Silva Facundes e Olinda Consuelo Lima Araújo, individualmente, a pena de multa prevista no art. 58, § 1º, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 268, VII, do Regimento Interno do TCU, no valor de R$ 15.000,00 (quinze mil reais);

9.4. fixar o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da data da notificação, para que os responsáveis de que trata o subitem anterior comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do RI/TCU), o recolhimento da referidas quantias aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente a partir do dia seguinte ao do término do prazo estabelecido, até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

9.5. autorizar a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992;

9.6. autorizar, desde já, caso venha a ser solicitado, o parcelamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais, nos termos do art. 217 do RI/TCU, com a incidência sobre cada parcela dos devidos encargos legais até o efetivo pagamento, esclarecendo que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor (§ 2º do art. 217 do RI/TCU);

9.7. determinar à Secretaria de Estado de Saúde do Amapá (Sesa/AP) que, ao realizar contratações custeadas total ou parcialmente com recursos federais:

9.7.1. em se tratando da prestação de serviços continuados ou não, adote como parâmetro a Instrução Normativa 02/2008 da Secretaria de Logística e Tecnologia do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, em especial o disposto sobre a elaboração da planilha de custos e formação de preços (art. 15, inciso VI, da IN 02/2008-SLTI/MP)

9.7.2. em se tratando de fornecimento de refeições, estime a quantidade mensal a ser fornecida com base na média da quantidade efetivamente executada mensalmente nos contratos anteriores, evitando

licitar quantidade superior à necessária, bem como estabeleça, de forma clara, os funcionários que terão direito ao benefício;

9.7.3 somente efetue o pagamento das notas fiscais nas quais seja possível identificar o responsável pelo ateste e a respectiva data;

9.7.4. informe a este Tribunal, no prazo máximo de 60 (sessenta dias), as medidas adotadas para dar cumprimento às determinações constantes dos subitens 9.7.1. a 9.7.3. deste acórdão;

9.8. dar ciência desta deliberação aos responsáveis. (ênfases acrescidas)

HISTÓRICO

1.2. O presente processo examina o monitoramento das determinações proferidas após a apuração de representação acerca de irregularidades na aplicação de recursos do Sistema Único de Saúde (SUS) pela Secretaria de Estado da Saúde do Amapá (Sesa/AP), para custear gastos com alimentação em unidades de saúde (Contrato 3/2007-Sesa, oriundo do Pregão 1/2007).

1.3. A representação foi considerada parcialmente procedente com a expedição das seguintes determinações à Sesa/AP por meio do Acórdão 2.188/2011-TCU-2ª Câmara (pág. 7 da Peça 1):

1.5.5.1. Nas contratações realizadas com recursos federais subsequentes ao Contrato 003/2007-Sesa, adote como parâmetro, a Instrução Normativa SLTI/MPOG n. 2/2008, que disciplina a contratação de serviços no âmbito da administração pública, e, em especial, o disposto sobre a elaboração da planilha de custos e formação de preços por parte das licitantes.

1.5.1.2. Nas próximas contratações para fornecimento de refeições a hospitais estaduais, estime a quantidade mensal de refeições a serem fornecidas com base em média da quantidade executada mensalmente no Contrato 003/2007-Sesa, evitando licitar quantidade superior à necessária.

1.5.1.3. Somente efetue a liquidação e pagamento das notas fiscais que contiverem todos os elementos necessários à validade do documento, inclusive a data de emissão.

1.5.1.4. Encaminhe, até 31/1/2012, cópia de todas as notas fiscais referentes ao Contrato 003/2007-Sesa ou àquele que vier a substituí-lo, desde o recebimento da notificação até o final do exercício de 2011, para fins de monitoramento das determinações anteriores.

1.5.1.5. Somente efetue o pagamento das notas fiscais que contiverem o ateste realizado pelo servidor designado para fiscalização do contrato em que seja possível identificar o responsável e a data do ateste.

1.5.1.6. Designe formalmente servidor, ou servidores, para exercerem a atividade de fiscal do Contrato 003/2007-Sesa, ou daquele que vier a substituí-lo, no prazo máximo de 15 dias a contar da notificação da decisão, remetendo cópia do documento à Secex–AP.

1.5.1.7. Estabeleça, em normativo próprio, os funcionários que terão direito à alimentação fornecida pelas empresas contratadas para fornecimento de alimentação, observando a legislação aplicável, no prazo máximo de 30 dias da notificação, remetendo cópia do documento a Secex-AP.

1.4. Devidamente cientificada dessa deliberação (Ofício 198/2011-TCU- Secex/AP, págs. 9-12 da Peça 1), a Secretaria de Estado da Saúde do Amapá, por sua vez, não apresentou resposta a esta Corte, o que motivou a realização de inspeção no órgão por parte da Secex/AP.

1.5. Constatado o descumprimento parcial do Acórdão monitorado, foi proferida nova deliberação com o seguinte teor (Acórdão 5.648/2012-2ª Câmara à Peça 21):

1.8. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.8.1. Determinar à Secretaria de Estado de Saúde do Amapá (Sesa/AP) que no prazo de 180 dias informe à Secex/AP as medidas levadas a efeito para dar cumprimento as seguintes determinações proferidas no Acórdão/TCU 2188/2011-2ª Câmara, cujo cumprimento foi considerado insatisfatório por ocasião da inspeção realizada no período de 9/7/2012 a 13/7/2012, com os devidos ajustes de forma decorrentes do fim da vigência do Contrato 003/2007-Sesa e a fim de melhor esclarecer as medidas requeridas:

1.8.1.1.nas contratações custeadas total ou parcialmente com recursos federais e que envolvam a prestação de serviços continuados, com ou sem o fornecimento de materiais ou produtos, adote como

parâmetro a Instrução Normativa SLTI/MPOG n. 2/2008, que disciplina a contratação de serviços no âmbito da administração pública, e, em especial, o disposto sobre a elaboração da planilha de custos e formação de preços por parte das licitantes;

1.8.1.2.nas próximas contratações para fornecimento de refeições a hospitais estaduais, estime a quantidade mensal de refeições a serem fornecidas com base em média da quantidade efetivamente executada mensalmente nos contratos anteriores, evitando licitar quantidade superior à necessária;

1.8.1.3.somente efetue o pagamento das notas fiscais que contiverem ateste realizado por servidor formalmente designado para fiscalização do contrato, em que seja possível identificar o responsável e a data do ateste;

1.8.1.4.estabeleça, em normativo próprio, os funcionários que terão direito à alimentação fornecida pelas empresas contratadas para fornecimento de alimentação às unidades hospitalares, observando a legislação aplicável;

1.8.1.5.encaminhe cópia da deliberação proferida pelo Tribunal aos setores específicos, em especial à Comissão de Licitação da Sesa/AP e ao Setor de Contratos e Convênios;

1. 8.2. Autuar autos apartados de representação, transladando as peças 10, 12, 13, 15, 16 e 18, com a finalidade de apurar as seguintes irregularidades observadas em contratos firmados pela Secretaria de Estado da Saúde no Amapá com recursos federais:

1.8.2.1. contratos emergenciais por dispensa de licitação sem fundamento legal;

1.8.2.2. indícios de execução irregular nos contratos firmados com a empresa F. & F. Viagens e Turismo Ltda., que tinham por objeto o agenciamento de viagens, compreendendo a prestação de serviços de reserva, e a emissão de passagens aéreas, fluviais e terrestres nacionais.

1.6. Depois de devidamente notificada dessa decisão (Peças 23-24), a Sesa/AP deixou transcorrer o novo prazo fixado sem apresentar qualquer manifestação a esta Corte de Contas. Foram, então, promovidas as audiências dos responsáveis pelo descumprimento das referidas deliberações do TCU (Peça 29).

1.7. Após a análise das razões de justificativa apresentadas por alguns dos responsáveis, conquanto a recorrente tenha permanecido silente, conforme termo acostado à Peça 60, concluiu-se pela rejeição de umas e o acolhimento de outra (Peça 61) e firmou-se a convicção de que a gestora, ora recorrente, além de outros responsáveis, cada qual dentro de sua esfera de atribuições, deixaram, sem motivo justificado, de dar cumprimento à decisão do Tribunal, resultando na aplicação de multa individual prevista no art. 58, §1º, da Lei 8.443/1992 (item 9.3 do Acórdão recorrido).

1.8. Irresignada com a aplicação da multa, a gestora interpôs o presente pedido de reexame, que se fundamenta nos fatos que, adiante, passar-se-á a relatar.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

1.9. O exame preliminar de admissibilidade efetuado por esta Secretaria (Peça 90), ratificados pela Exma. Ministra Ana Arraes (Peça 93), propôs o conhecimento do pedido de reexame, nos termos do art. 48 da Lei 8.443/1992, c/c os artigos 285 e 286, parágrafo único, do RI/TCU, suspendendo-se os efeitos dos itens 9.3, 9.4 e 9.5 do Acórdão recorrido, em relação à recorrente.

EXAME DE MÉRITO

2. Delimitação

2.1. Constitui objeto do presente recurso definir se:

a) a recorrente era ou não responsável por dar cumprimento à decisão do TCU;

b) a gestora apresenta argumentos suficientes ou não para afastar ou justificar a ausência de providências, no prazo fixado, para dar cumprimento à decisão do Tribunal.

3. Da responsabilidade da recorrente.

3.1. Objeta que não deveria figurar no polo passivo da demanda, por entender que "no período em que se verificaram as supostas irregularidades a recorrente não tinha responsabilidade sobre as contas, objeto do monitoramento". Colaciona documentos de nomeação e de exoneração (págs. 3, 11-12 da Peça 85).

Análise:

3.2. O período de atuação da gestora, de 1/4/2013 a 18/2/2014, foi devidamente delimitado no Voto que fundamenta o Acórdão combatido, sendo lhe imputada multa individual por ter deixado transcorrer o prazo de 180 dias novamente ofertado ao órgão estadual, por meio de reiteração da notificação referente ao Acórdão 5.648/2012-TCU-2ª Câmara em 14/5/2013, sem que fosse encaminhada a esta Corte qualquer manifestação da pasta pela qual a recorrente respondia (pág. 4 da Peça 66).

3.3. Logo, a recorrente foi devidamente notificada, de forma reiterada quase 45 dias após sua nomeação, de que era a gestora responsável por informar à Secex/AP, no prazo de 180 dias, conforme determinara o item 1.8.1 do Acórdão 5.648/2012-TCU-2ª Câmara.

4. Dos argumentos suficientes ou não para afastar ou justificar a ausência de providências, no prazo fixado, para dar cumprimento à decisão do Tribunal.

4.1. Requer a reconsideração da decisão que lhe aplicou a multa, por entender que atuou de forma escorreita no âmbito de suas funções, com base nos seguintes argumentos (págs. 4-6 da Peça 85):

a) destaca que "na contratação e, sobretudo na prestação do serviço de alimentação não foi usado recurso federal, ou seja, do SUS, pois fora confeccionado um Termo de Ajuste de Condutas (TAC)", cumprido integralmente;

b) alega que "eventual falta da recorrente apenas ocorreu pelo fato de que a recorrente acabara de assumir a pasta, ou seja, naquele momento inicial, logo quando chegou à notificação, havia ocorrido uma modificação da pessoa do Secretário de Saúde estadual, sendo esse fato a explicação para a omissão que ensejou a multa funcionamento".

Análise:

4.2. Pondera-se, inicialmente, ser descabida a discussão acerca do uso ou não de recursos federais nas contratações de prestação de serviço de alimentação, situação afastada no Acórdão inaugural (pág. 2 da Peça 66).

4.3. De igual sorte, a recorrente não é sucumbente pela adoção ou não das determinações desta Corte de Contas em outros processos licitatórios, mas sim pelo descumprimento da seguinte determinação desta Corte de Contas constante do Acórdão 5.648/2012-TCU-2ª Câmara:

1.8.1. Determinar à Secretaria de Estado de Saúde do Amapá (Sesa/AP) que no prazo de 180 dias informe à Secex/AP as medidas levadas a efeito para dar cumprimento às seguintes determinações

(...)

4.4. No caso em apreço, a aplicação da multa se fundamentou no §1º do art. 58 da LOTCU, em razão da ausência de providências pela gestora da Sesa/AP para dar cumprimento ao Acórdão 5.648/2012 –TCU-2ª Câmara, sem motivo justificado.

4.5. De fato, neste caso específico, a análise cabível a afastar a imputação da multa reside na comprovação documental de que a então gestora teria, à época, tomado todas as medidas de sua alçada para assegurar o escorreito e o tempestivo cumprimento da decisão do TCU. Com efeito, caso se chegue à conclusão de que os documentos, acostados aos autos pela recorrente, são hábeis o suficiente para comprovar a ação diligente desta, a multa que lhe fora cominada, posto que terá perdido seu suporte de validade, deverá ser relevada, com fulcro no §2º do art. 268 do RITCU.

4.6. *A contrario sensu*, evidentemente, se a documentação carreada aos autos não se mostrar materialmente suficiente a evidenciar a conduta diligente da titular da Sesa/AP, à época, a multa deverá ser mantida.

4.7. Desafortunadamente, constata-se que a recorrente confirma que a decisão do Tribunal foi descumprida, tentando apenas imputar de forma vaga a modificação de pessoal da gestão estadual e sua nomeação recente.

4.8. Insta ressalvar que a conduta tipificada no §1º do art. 58 da LOTCU não comporta o exame da conduta do gestor no que concerne a presença ou não do elemento subjetivo da má-fé/boa-fé ou dolo daquele, mas tão somente, a apuração objetiva do cumprimento ou descumprimento do comando da decisão encetada, sob pena de tornar letra morta os desígnios desta Egrégia Corte de Contas.

4.9. Além disso, é indiferente para a análise em questão o fato de a gestora ter assumido 45 dias antes da reiteração feita pelo TCU, pois o que importa é a definição do gestor para o qual fora feita a determinação e sobre o qual recaía a responsabilidade por seu descumprimento, o que no caso em concreto, não resta qualquer dúvida se tratar da pessoa da recorrente.

4.10.Não obstante, a gestora ficou pouco mais de 1 ano no cargo, por conseguinte, o interregno de tempo para que prestasse a devida informação requerida percorreu por toda sua gestão, sem que ela realmente conseguisse adimpli-la. A despeito de denotar em tempo hábil para se desdobrar todas as ações administrativas necessárias para o seu fiel cumprimento. Situação que seu sucessor poderia alegar e assim, sucessivamente, ficando o Tribunal a mercê dos desígnios administrativos de seu jurisdicionados, sem que simples informações solicitadas fossem prestadas a Corte de Contas, contrariando, em última análise, o princípio da continuidade administrativa.

4.11. Desse modo, não há como acolher o argumento apresentado.

CONCLUSÃO

5. Da análise anterior, conclui-se que:

a) durante o período de atuação da gestora, de 1/4/2013 a 18/2/2014, foi reiterada a notificação referente ao Acórdão 5.648/2012-TCU-2ª Câmara, em 14/5/2013, sendo lhe imputada multa individual por ter deixado transcorrer o prazo de 180 dias novamente ofertado ao órgão estadual, sem que fosse encaminhada a esta Corte qualquer manifestação da pasta pela qual a recorrente respondia;

b) no caso concreto, os argumentos apresentados pela recorrente são insuficientes para afastar ou justificar a ausência de providências, no prazo fixado, para dar cumprimento à decisão do Tribunal, por conseguinte, a multa imposta, nos termos do § 1º do art. 58 da Lei n. 8.443/1992, não será elidida.

5.1. Ante o exposto, não foi trazido aos autos nenhum argumento que detenha o condão de modificar o julgado de origem, Acórdão 994/2014-TCU-Plenário, motivo por que este não está a merecer reforma, devendo ser, por consequência, prestigiado e mantido.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

6. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo-se, com fundamento nos art. 48 da Lei 8.443/1992, c/c os artigos 285 e 286, parágrafo único, do RI/TCU:

a) conhecer do pedido de reexame interposto por Olinda Consuelo Lima Araújo (CPF 338.429.652-49) e, no mérito, negar-lhe provimento;

c) dar conhecimento às entidades/órgãos interessados e à recorrente da deliberação que vier a ser proferida."

É o relatório.

VOTO

Registro, inicialmente, que atuo neste processo em substituição à ministra Ana Arraes, nos termos da Portaria TCU 256, de 15 de setembro de 2014.

2.Por meio do acórdão 994/2014 – Plenário, o Tribunal aplicou multa de 15.000,00 (quinze mil reais) a Olinda Consuelo Lima Araújo pelo descumprimento injustificado das determinações dirigidas à Secretaria de Estado da Saúde do Amapá (Sesa) pelo acórdão 5.648/2012 – 2ª Câmara, cujo teor foi o seguinte:

"1.8.1. Determinar à Secretaria de Estado de Saúde do Amapá (Sesa/AP) que no prazo de 180 dias informe à Secex/AP as medidas levadas a efeito para dar cumprimento as seguintes determinações proferidas no Acórdão/TCU 2188/2011-2ª Câmara, cujo cumprimento foi considerado insatisfatório por ocasião da inspeção realizada no período de 9/7/2012 a 13/7/2012, com os devidos ajustes de forma decorrentes do fim da vigência do Contrato 003/2007-Sesa e a fim de melhor esclarecer as medidas requeridas:

1.8.1.1. nas contratações custeadas total ou parcialmente com recursos federais e que envolvam a prestação de serviços continuados, com ou sem o fornecimento de materiais ou produtos, adote como parâmetro a Instrução Normativa SLTI/MPOG n. 2/2008, que disciplina a contratação de serviços no âmbito da administração pública, e, em especial, o disposto sobre a elaboração da planilha de custos e formação de preços por parte das licitantes;

1.8.1.2. nas próximas contratações para fornecimento de refeições a hospitais estaduais, estime a quantidade mensal de refeições a serem fornecidas com base em média da quantidade efetivamente executada mensalmente nos contratos anteriores, evitando licitar quantidade superior à necessária;

1.8.1.3. somente efetue o pagamento das notas fiscais que contiverem ateste realizado por servidor formalmente designado para fiscalização do contrato, em que seja possível identificar o responsável e a data do ateste;

1.8.1.4. estabeleça, em normativo próprio, os funcionários que terão direito à alimentação fornecida pelas empresas contratadas para fornecimento de alimentação às unidades hospitalares, observando a legislação aplicável;

1.8.1.5. encaminhe cópia da deliberação proferida pelo Tribunal aos setores específicos, em especial à Comissão de Licitação da Sesa/AP e ao Setor de Contratos e Convênios;"

3.Olinda Consuelo Lima Araújo apresentou pedido de reexame e arguiu, em síntese, que não era a responsável à época das ocorrências e que todas as determinações haviam sido efetivamente cumpridas.

4.A Serur anotou que a recorrente era responsável pela Sesa quando foi reiterada a determinação e que não existe comprovação documental de que foram adotadas as medidas determinadas. Em conclusão, manifestou-se pela negativa de provimento do recurso.

5.Com a devida vênia, divirjo da unidade técnica.

6.De fato, como asseverou a Serur, é irrelevante o fato de a recorrente não ser a responsável pela Sesa à época das questões tidas pelo Tribunal como irregulares, pois sua responsabilização não adveio da prática de qualquer dos atos apontados. Ela foi apenada pelo não atendimento das determinações do ofício 0400/2013-TCU/Secex-AP, recebido em 14/5/2013, já no período de sua gestão. Na condição de gestora, cabia a ela dar cumprimento aos comandos contidos naquele expediente ou, caso os considerasse inadequados, apresentar recurso.

7.Não obstante, dado o efeito devolutivo do recurso, passo a reanalisar o mérito de toda a questão.

8.Conforme verifico, o voto condutor do acórdão recorrido já havia assinalado que algumas das determinações referiam-se a contratos para fornecimento de refeições, que não mais haviam sido custeados com recursos da União. Não cabia exigir qualquer providência, então, em relação àqueles contratos, uma vez que os novos instrumentos celebrados não mais se inseriam na jurisdição do TCU. O relator *ad quo* expressamente mencionou esse fato, mas entendeu que a multa deveria ser aplicada porque as determinações dos itens 1.8.1.1, 1.8.1.3 e 1.8.1.5 acima transcritas se referiam a "contratações de uma forma geral". A multa foi aplicada, portanto, exclusivamente em decorrência do descumprimento daqueles itens,

9.Tais determinações, no entanto, são de caráter genérico, como revela sua leitura. Não se relacionam a irregularidades que tenham sido detectadas e que estivessem a exigir, por isso, imediata correção. São determinações de cunho preventivo que, embora pertinentes, não permitem intuir que sua inobservância conduzirá à existência de danos futuros. Exatamente por isso, as medidas determinadas são também de difícil comprovação por parte dos responsáveis. Somente a realização de uma nova auditoria poderia revelar o grau de aderência da atual gestão aos procedimentos determinados. E essa nova auditoria não foi realizada.

10.Ademais, o Tribunal, quando se depara com situações análogas, tem se limitado a expedir meras recomendações ou a "dar ciência" da existência das aludidas falhas (acórdãos 1.612/2013-Plenário, 526/2013-Plenário, 1.633/2014-Plenário e 3.892/2014-1ª Câmara, dentre tantos outros). Adota, pois, postura mais branda, da qual não resulta aplicação de multa por futuro descumprimento de determinação.

11.Assim, a multa aplicada à responsável foi medida de rigor excessivo e deve ser integralmente excluída.

12.Por se tratar de questão objetiva, o mesmo tratamento deve ser conferido a Lineu da Silva Facundes, nos termos do art. 161 do Regimento Interno. Aquele responsável foi igualmente multado por meio do acórdão 994/2014 - Plenário, sob os mesmos fundamentos agora afastados.

Ante o exposto, voto por que seja adotado o acórdão que submeto à apreciação deste colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2672/2014 – TCU – Plenário

1. Processo TC 037.803/2011-5.
1.1.Apenso: TC 022.706/2010-0.
2. Grupo II – Classe I – Pedido de Reexame.
3. Recorrente: Olinda Consuelo Lima Araújo (CPF 338.429.652-49).
4. Unidade: Secretaria de Estado de Saúde do Amapá.
5. Relator: ministro-substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
5.1. Relator da deliberação recorrida: ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos – Serur.
8. Advogado: Antônio Augusto Costa Soares (OAB/AP 1612).
9. Acórdão:

VISTO, relatado e discutido este pedido de reexame interposto por Olinda Consuelo Lima Araújo contra o acórdão 994/2014 – Plenário, que dentre outras providências, aplicou multas à recorrente e a Lineu da Silva Facundes ante o descumprimento de determinações do acórdão 5.648/2012 – 2ª Câmara.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator e com fundamento nos arts. 32 e 48 da Lei 8.443/1992 c/c art. 161 do Regimento Interno, em:

9.1. conhecer do pedido de reexame e dar-lhe provimento;

9.2. excluir as multas imputadas a Olinda Consuelo Lima Araújo e a Lineu da Silva Facundes pelo item 9.3 do acórdão 994/2014 – Plenário;

9.3. dar ciência desta deliberação aos responsáveis indicados no item anterior.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2672-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

GRUPO I – CLASSE II – Plenário
TC-011.404/2014-0
Natureza: Solicitação do Congresso Nacional.
Entidade: Município de Palmas/TO.
Interessado: Irajá Silvestre Filho, Deputado Federal.

SUMÁRIO: SOLICITAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL. REQUERIMENTO FORMULADO POR PARLAMENTAR FEDERAL SOLICITANDO A REALIZAÇÃO DE FISCALIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NORMATIVA PARA O ATENDIMENTO DO

PLEITO. INEXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES. NÃO CONHECIMENTO. CIÊNCIA AO INTERESSADO. ARQUIVAMENTO.

Diante da inexistência de elementos indicando a ocorrência de irregularidades nos elementos encaminhados por pessoa sem legitimidade para solicitar em nome do Congresso Nacional, é incabível a conversão do processo em Representação de unidade técnica deste Tribunal.

RELATÓRIO

Trata-se de expediente encaminhado pelo Exmo. Deputado Federal Irajá Silvestre Filho (peça 1, p. 1), por meio do qual requer deste Tribunal a realização de auditoria junto ao Município de Palmas/TO, com vistas à fiscalização do Contrato de Repasse 0075518-PC2011.

2.Aquele ajuste tem por objeto a Pavimentação e Drenagem naquela municipalidade, e possui valor total de R$ 383.055,56.

3.A Secex/TO, examinando o feito, asseverou que, de acordo com o art. 4º, inciso I, da Resolução/TCU 215/2008, são legitimados a solicitar fiscalização ou informação em nome do Congresso Nacional os presidentes do Congresso Nacional, do Senado Federal, da Câmara dos Deputados e de comissões técnicas ou de inquérito, quando por elas aprovada a solicitação.

4.Desse modo, no que tange à admissibilidade, aduziu a unidade instrutiva que, uma vez que o requerente não se encontra no rol de autoridades acima descrito, a presente Solicitação não deve ser conhecida.

5.Nada obstante a observação **supra**, a Secex/TO ponderou que os elementos presentes no expediente do requerente não indicavam a ocorrência de irregularidades aptas a justificar a atuação do TCU.

6.Com essas considerações, a proposta de mérito, uniforme no âmbito da unidade instrutiva, foi redigida nos seguintes termos (peças 2 e 3):

"I) não conhecer do requerimento formulado pelo Exmo. Deputado Federal Irajá Silvestre Filho como Solicitação do Congresso Nacional, por não atender aos pressupostos de legitimidade previstos no art. 232 do Regimento Interno/TCU e no art. 4º, inciso I, da Resolução TCU 215/2008;

II) determinar o arquivamento deste processo, com fundamento no art. 169, inciso II, do Regimento Interno/TCU;

III) dar ciência da decisão que vier a ser adotada ao Exmo. Deputado Irajá Silvestre Abreu, nos termos da minuta de aviso inserida no módulo 'Comunicações' do e-TCU."

É o relatório.

PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

Em exame o expediente encaminhado pelo Exmo. Deputado Federal Irajá Silvestre Filho, por meio do qual requer deste Tribunal a realização de auditoria junto ao Município de Palmas/TO, com vistas à fiscalização do Contrato de Repasse 0075518-PC2011.

2.Mencionado ajuste tem por objeto a Pavimentação e Drenagem naquela municipalidade, e possui valor total de R$ 383.055,56.

3.O art. 232, incisos I, II e III, do Regimento Interno/TCU, disciplina as autoridades legitimadas a solicitar informações a este Tribunal, bem como a requisitar a realização de fiscalização: i) Presidente do Senado Federal; ii) Presidente da Câmara dos Deputados; e iii) presidentes de comissões do Congresso Nacional, do Senado Federal ou da Câmara dos Deputados, quando por aquelas aprovadas.

4.Já o art. 4º, incisos I e II, da Resolução TCU 215/2008 dispõe que os Presidentes do Congresso Nacional, do Senado Federal ou da Câmara dos Deputados, bem como de comissões técnicas ou de inquérito, quando por elas aprovada a solicitação, estão legitimados a solicitar informações e requerer a

realização de fiscalização, ao passo que o Presidente da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização está legitimado a solicitar pronunciamento conclusivo sobre regularidade de despesa quando o requerimento for aprovado por aquela comissão.

5.Como se vê, parlamentar federal não se encontra no rol de autoridades legitimadas a requisitar desta Corte de Contas a realização de fiscalização.

6.Desse modo, como prevê o § 1º do mencionado art. 4º da Resolução TCU 215/2008, a presente Solicitação do Congresso Nacional não deve ser conhecida.

7.Em que pese o não conhecimento do pleito encaminhado pelo requerente, devo asseverar que a solicitação formulada por Sua Excelência não aponta a ocorrência de irregularidades na aplicação dos recursos oriundos do Contrato de Repasse 0075518-PC2011, o qual, segundo consulta feita pela minha Assessoria ao Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse do Governo Federal – Siconv, encontra-se vigente.

8.Nesse sentido, é incabível a aplicação do previsto no art. 4º, § 2º, da Resolução TCU 215/2008, segundo o qual, diante de indícios de irregularidade em elementos encaminhados por pessoa sem legitimidade para solicitar em nome do Congresso Nacional, a unidade técnica poderia propor a conversão do processo em representação.

9.Nada obstante, considero adequado encaminhar cópia dos autos à Caixa Econômica Federal para subsidiar àquela entidade quando da análise da prestação de contas do multicitado Contrato de Repasse 0075518-PC2011.

10.Dessarte, à guisa de conclusão, não cabe conhecer desta Solicitação do Congresso Nacional, sem prejuízo de se encaminhar cópia deste Acórdão ao Exmo. Deputado Federal Irajá Silvestre Filho.

Ante o exposto, manifesto-me por que seja adotado o acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2673/2014 – TCU – Plenário

1. Processo n. TC-011.404/2014-0.
2. Grupo I – Classe de Assunto: II – Solicitação do Congresso Nacional.
3. Interessado: Irajá Silvestre Filho, Deputado Federal.
4. Entidade: Município de Palmas/TO.
5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Tocantins – Secex/TO.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Solicitação do Congresso Nacional em que o Exmo. Sr. Deputado Federal Irajá Silvestre Filho requer deste Tribunal a realização de auditoria junto ao Município de Palmas/TO, com vistas à fiscalização do Contrato de Repasse 0075518-PC2011.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. não conhecer da solicitação formulada pelo Exmo. Deputado Federal Irajá Silvestre Filho, por não atender aos requisitos de admissibilidade previstos no art. 232 do Regimento Interno/TCU c/c art. 4º da Resolução TCU 215/2008;

9.2. enviar cópia dos autos à Caixa Econômica Federal para subsidiar àquela entidade quando da análise da prestação de contas do Contrato de Repasse 0075518-PC2011;

9.3. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como da Proposta de Deliberação e do Relatório que o fundamentam, ao Exmo. Deputado Federal Irajá Silvestre Filho;

9.4. arquivar o presente processo, com fulcro no art. 169, inciso V, do Regimento Interno do TCU.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2673-39/14-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa (Relator) e André Luís de Carvalho.

GRUPO II – CLASSE I – Plenário
TC 004.757/2014-9.
Natureza: Embargos de Declaração.
Entidade: Município de Manaus/AM.
Embargante: Advocacia-Geral da União (AGU).
Advogado constituído nos autos: não.

SUMÁRIO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGU. REPRESENTAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE. DÚVIDA QUANTO À INTERPRETAÇÃO DE ENTENDIMENTO CONTIDO NO ACÓRDÃO. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Advocacia-Geral da União (AGU) em face do Acórdão 1.944/2014-TCU-Plenário, sob a alegação de obscuridade quanto à parte dispositiva da decisão e de dúvida razoável quanto à interpretação a ser dada ao item 9.4.4 da referida decisão.

2.O Acórdão 1.944/2014-TCU-Plenário foi prolatado, em suma, nos seguintes termos:

"*9.4. determinar à Comissão Municipal de Licitação de Manaus e à Secretaria Municipal de Educação de Manaus que:*

(...) 9.4.4. observem as disposições constantes dos arts. 30, 31, inciso III, 56, § 1º, inciso I, 38 e 41, § 1º, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e a jurisprudência deste Tribunal no que se refere às exigências de qualificação técnica, à apresentação de garantia pelos licitantes, à adoção de pareceres jurídicos, ao prazo de resposta às impugnações aos editais de licitação e às exigências de visitas técnicas;"

3.Enfim, o embargante apresentou, à Peça nº 118, os seguintes argumentos:

"*O item 9.4.4 do Acórdão 27/2014-Plenário determina que seja observada a jurisprudência do Tribunal de Contas da União relativamente à adoção de pareceres jurídicos, tendo em vista os itens 25 a 28 da fundamentação do voto do Exmo. Sr. Ministro Relator, que repudia a adoção de pareceres jurídicos pró-forma, nos seguintes termos:*

'25. Por outro lado, a partir da análise mais aprofundada dos documentos vinculados aos referidos certames, e ensejando a proposta de anulação dos procedimentos licitatórios, foram constatadas as seguintes irregularidades:

a) adoção de pareceres jurídicos pró-forma; e

b) projeto de implantação das creches diferentes do aprovado pelo FNDE.

26. De fato, a utilização de pareceres jurídicos sintéticos, de apenas uma página, com conteúdo genérico, sem demonstração da efetiva análise do edital e dos anexos, em especial quanto a legalidade

das cláusulas editalícias, permitiu, no caso concreto, a presença de itens posteriormente impugnados, inclusive por meio da presente representação, e que foram alterados nos certames subsequentes.

27. Este Tribunal já se posicionou acerca da necessidade de os pareceres jurídicos exigidos pelo art. 38 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, integrarem a motivação dos atos administrativos, com abrangência suficiente, evidenciando a avaliação integral dos documentos submetidos a exame (v. g.: Acórdão 748/2011-Plenário).'

Por sua vez, o Acórdão 748/2011-Plenário, tornado como exemplo da jurisprudência a que se reportou o Exmo. Ministro Relator, trata do aspecto deficiente de pareceres jurídicos que não incluem o exame adequado de editais de licitação e seus anexos, na forma abaixo:

'23. Outra irregularidade verificada diz respeito à deficiência dos pareceres jurídicos que aprovam os editais de licitação, que se constituíram em documentos pro forma, com conteúdo genérico, os quais não examinavam de forma adequada os editais de licitação e seus anexos, não perquiriam acerca da legalidade das cláusulas constantes dos instrumentos convocatórios, entre as quais as minutas dos contratos, limitando-se a examinar a estrutura formal dos editais de licitação, tendo como objetivo único aferir se continham os elementos de preâmbulo, texto e fecho, abstendo-se de se manifestar, por exemplo, quanto às exigências restritivas da competitividade elencadas no item 22.'

Ambas fundamentações voltam-se para a ineficiência de pareceres jurídicos que não cumprem o seu objetivo primordial, que é o exame dos documentos editalícios pertinentes às licitações públicas. Disso, a Advocacia-Geral da União (AGU) não têm dúvidas.

Entretanto, a depender do entendimento dessa Egrégia Corte de Contas, o enunciado da Orientação Normativa n° 55 da AGU, poderia ou não ser entendido como contraditório com a jurisprudência citada.

A Orientação Normativa nº 55 da AGU possui o seguinte teor:

'OS PROCESSOS QUE SEJAM OBJETO DE MANIFESTAÇÃO JURÍDICA REFERENCIAL, ISTO É, AQUELA QUE ANALISA TODAS AS QUESTÕES JURÍDICAS QUE ENVOLVAM MATÉRIAS IDÊNTICAS E RECORRENTES, ESTÃO DISPENSADOS DE ANÁLISE INDIVIDUALIZADA PELOS ÓRGÃOS CONSULTIVOS, DESDE QUE A ÁREA TÉCNICA ATESTE, DE FORMA EXPRESSA, QUE O CASO CONCRETO SE AMOLDA AOS TERMOS DA CITADA MANIFESTAÇÃO. II - PARA A ELABORAÇÃO DE MANIFESTAÇÃO JURÍDICA REFERENCIAL DEVEM SER OBSERVADOS OS SEGUINTES REQUISITOS: A) O VOLUME DE PROCESSOS EM MATÉRIAS IDÊNTICAS E RECORRENTES IMPACTAR, JUSTIFICADAMENTE, A ATUAÇÃO DO ÓRGÃO CONSULTIVO OU A CELERIDADE DOS SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS; E B) A ATIVIDADE JURÍDICA EXERCIDA SE RESTRINGIR Á VERIFICAÇÃO DO ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS LEGAIS A PARTIR DA SIMPLES CONFERÊNCIAS DE DOCUMENTOS.'

A ideia por trás da Orientação Normativa nº 55 é de que, a partir do exame minucioso da legalidade de um edital, e de seus anexos, seja elaborado um parecer detalhado que posteriormente servirá de fundamento para os subsequentes processos de licitação que utilizarem os mesmos modelos de instrumentos convocatórios.

A orientação introduz o parecer referencial corno uma ferramenta eficiente para o controle da legalidade que se impõem aos procedimentos licitatórios e para a maximização racional dos serviços jurídicos públicos.

Da forma exposta no enunciado da Orientação Normativa nº 55, o parecer referencial deve analisar todas as questões jurídicas que envolvam matérias idênticas e recorrentes, dispensando a análise individualizada, pelos órgãos consultivos da AGU. Todavia, sua aplicação dar-se-á somente nos casos em que a área técnica responsável emita o EXPRESSO atestado de que o caso concreto encontra-se dentro dos moldes da manifestação referencial. A adoção desse procedimento se justifica quando o volume de processos em matérias idênticas e recorrentes impactar, justificadamente, a atuação do órgão consultivo ou a celeridade dos serviços administrativos e, ainda, a atividade jurídica exercida se

restringir à verificação do atendimento das exigências legais a partir da simples conferência de documentos.

Assim, entende a AGU que a Orientação Normativa nº 55 preenche todos os requisitos que a legislação licitatória exige, tanto em seus aspectos formais quando em seus aspectos materiais. Porém, há dúvida se, aos olhos dessa Egrégia Corte de Contas, a sua jurisprudência encontra-se em harmonia com o entendimento orientado aos órgãos consultivos da União.

Ante o exposto, é salutar o acolhimento dos presentes embargos para que essa Egrégia Corte esclareça se o entendimento firmado no presente caso se choca com o enunciado da Orientação Normativa nº 55 da AGU, uma vez que, no âmbito interno desta instituição, houve questionamento quanto ao possível conflito de teses."

É o Relatório.

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Advocacia-Geral da União (AGU) em face do Acórdão 1.944/2014-TCU-Plenário, sob a alegação de obscuridade quanto à parte dispositiva da decisão e de dúvida razoável quanto à interpretação a ser dada ao item 9.4.4 da referida decisão.

*2.*Em suma, o referido item 9.4.4 do acórdão foi prolatado pelo TCU, nos seguintes termos:

"9.4. determinar à Comissão Municipal de Licitação de Manaus e à Secretaria Municipal de Educação de Manaus que:

(...) *9.4.4. observem as disposições constantes dos arts. 30, 31, inciso III, 56, § 1º, inciso I, 38 e 41, § 1º, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e a jurisprudência deste Tribunal no que se refere às exigências de qualificação técnica, à apresentação de garantia pelos licitantes, à adoção de pareceres jurídicos, ao prazo de resposta às impugnações aos editais de licitação e às exigências de visitas técnicas;".*

3. Preliminarmente, entendo que os presentes embargos de declaração devem ser conhecidos pelo TCU, vez que, a despeito de o aludido item 9.4.4 não lhe ter transmitido nenhum comando direto, sobressai o interesse recursal e a legitimidade da AGU para buscar o esclarecimento da questão em nome da União.

4.No mérito, vê-se que tal dispositivo envolve a necessidade de observância do entendimento jurisprudencial do TCU acerca da emissão de pareceres jurídicos para aprovação de editais licitatórios, aspecto que teria gerado dúvidas no âmbito da advocacia pública federal.

5.Com efeito, tendo em vista a atribuição legal dada à ora embargante para coordenar e orientar a atuação dos órgãos jurídicos vinculados à AGU, segundo a Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, e a vinculação existente entre a matéria questionada e as disposições do normativo citado, ela pode ser recebida como interessada no presente feito, nos termos do art. 282 do RITCU.

6.Assim, a Advogacia-Geral da União indaga sobre a correta interpretação a ser dada ao dispositivo, tendo em vista a edição da Orientação Normativa AGU nº 55, de 23 de maio de 2014, que regula o que foi chamado de "manifestação jurídica referencial".

7.Bem se sabe que a orientação do TCU a respeito da emissão dos pareceres jurídicos emitidos quanto à adequabilidade das minutas dos editais licitatórios previstos no art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, tem sido no sentido da impossibilidade de os referidos pareceres serem incompletos, com conteúdos genéricos, sem evidenciação da análise integral dos aspectos legais pertinentes.

8. A dúvida levantada pela AGU, pressupondo uma suposta obscuridade no acórdão embargado, diz respeito à adequabilidade e à legalidade do conteúdo veiculado na Orientação Normativa AGU nº 55, de

2014, que autoriza a emissão de "manifestação jurídica referencial", a qual, diante do comando do item 9.4.4, poderia não ser admitida.

9.Ocorre que, em síntese, a referida ON AGU nº 55/2014 aduz que:

"I - Os processos que sejam objeto de manifestação jurídica referencial, isto é, aquela que analisa todas as questões jurídicas que envolvam matérias idênticas e recorrentes, estão dispensados de análise individualizada pelos órgãos consultivos, desde que a área técnica ateste, de forma expressa, que o caso concreto se amolda aos termos da citada manifestação. II - Para a elaboração de manifestação jurídica referencial devem ser observados os seguintes requisitos: a) o volume de processos em matérias idênticas e recorrentes impactar, justificadamente, a atuação do órgão consultivo ou a celeridade dos serviços administrativos; e b) a atividade jurídica exercida se restringir à verificação do atendimento das exigências legais a partir da simples conferência de documentos."

10.Anote-se que, atendo-se ao caso concreto apreciado pelo TCU nestes autos, não sobressai qualquer conflito entre o conteúdo desse normativo da AGU e o do dispositivo ora embargado, cabendo, para tanto, destacar os apontamentos registrados na Proposta de Deliberação que fundamentou a aludida decisão, em que se aduziu o seguinte:

"*26. De fato, a utilização de pareceres jurídicos sintéticos, de apenas uma página, com conteúdo genérico, sem demonstração da efetiva análise do edital e dos anexos, em especial quanto à legalidade das cláusulas editalícias, permitiu, no caso concreto, a presença de itens posteriormente impugnados, inclusive por meio da presente representação, e que foram alterados nos certames subsequentes.*

27. Este Tribunal já se posicionou acerca da necessidade de os pareceres jurídicos exigidos pelo art. 38 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, integrarem a motivação dos atos administrativos, com abrangência suficiente, evidenciando a avaliação integral dos documentos submetidos a exame (v. g.: Acórdão 748/2011-Plenário)."

11. Desse modo, a despeito de não pairar obscuridade sobre o acórdão ora embargado, pode-se esclarecer à AGU que o entendimento do TCU referenciado nos Acórdãos 748/2011 e 1.944/2014, ambos prolatados por este Plenário, não impede a utilização, pelos órgãos e entidades da administração pública federal, de um mesmo parecer jurídico em procedimentos licitatórios diversos, desde que envolvam matéria comprovadamente idêntica e sejam completos, amplos e abranjam todas as questões jurídicas pertinentes.

12.Por tudo isso, entendo que os presentes embargos merecem ser conhecidos pelo TCU, para, no mérito, ser-lhes negado provimento, sem prejuízo de enviar à AGU a informação na forma ora proposta.

Pelo exposto, voto que seja aprovado o Acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2674/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 004.757/2014-9.
2. Grupo II – Classe de Assunto: I - Embargos de declaração (Representação)
3. Recorrente: Advocacia-geral da União (AGU).
4. Entidade: Município de Manaus/AM.
5. Relator: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secex/AM.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de embargos de declaração opostos pela Advocacia-Geral da União (AGU) em face do Acórdão 1.944/2014-TCU-Plenário, sob a alegação de obscuridade quanto à parte dispositiva da decisão e de dúvida razoável quanto à interpretação a ser dada ao item 9.4.4 da referida decisão.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, com fulcro nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 277, inciso III, 282 e 287, § 1º do RITCU, em:

9.1. conhecer dos presentes embargos de declaração, para, no mérito, negar-lhes provimento;

9.2. informar à Advocacia-Geral da União que o entendimento do TCU quanto à emissão de pareceres jurídicos sobre as minutas de editais licitatórios e de outros documentos, nos termos do art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 1993, referenciado nos Acórdãos 748/2011 e 1.944/2014, ambos prolatados pelo Plenário, não impede a utilização, pelos órgãos e entidades da administração pública federal, de um mesmo parecer jurídico em procedimentos licitatórios diversos, desde que envolva matéria comprovadamente idêntica e que seja completo, amplo e abranja todas as questões jurídicas pertinentes, cumprindo as exigências indicadas na Orientação Normativa AGU nº 55, de 2014, esclarecendo-a, ainda, de que a presente informação é prestada diante da estrita análise do caso concreto apreciado nestes autos, não se constituindo na efetiva apreciação da regularidade da aludida orientação normativa, em si mesma; e

9.3. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamenta, ao embargante.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2674-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho (Relator).

GRUPO II – CLASSE IV – Plenário
TC 007.210/2013-2.

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Entidade: Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas do Mato Grosso do Sul (Sebrae/MS).

Responsáveis: André Simões (CPF 554.442.101-34); Cleuza Maria Alves da Fonseca (CPF 421.558.511-20); Ido Luiz Michels (CPF 417.426.999-87); Laurindo Faria Petelinkar (CPF 709.030.938-04); Rose Ane Vieira (CPF 365.768.161-20); Fundação Cândido Rondon (FCR) (CNPJ 04.202.329/0001-96).

Advogados constituídos nos autos: Fernando Ortega (OAB/MS 13.701); Regina Iara Ayub Bezerra (OAB/MS 4.172-B); Fernando Peró Correa Paes (OAB/MS 9.651) e outros.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. PROCESSO APARTADO DO TC 025.031/2008-2. AJUSTE CELEBRADO ENTRE O SEBRAE/MS E A FUNDAÇÃO CÂNDIDO RONDON (FCR). IRREGULARIDADES. CITAÇÃO. EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE DE UM GESTOR. REJEIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DE DEFESA DOS DEMAIS RESPONSÁVEIS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. INABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO OU FUNÇÃO DE CONFIANÇA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Trata-se de tomada de contas especial instaurada, como apartado do TC 025.031/2008-2, a partir da determinação contida no item 9.7 do Acórdão 155/2013-TCU-Plenário, para a apuração de irregularidades no Contrato nº 73/2006, celebrado entre o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas do Mato Grosso do Sul (Sebrae/MS) e a Fundação Cândido Rondon (FCR), orçado em R$ 70.170,00, com vistas ao assessoramento técnico, social e ambiental às famílias assentadas no Projeto de Reforma Agrária – Assentamento Itamaraty II em Ponta Porã/MS.

2.Diante dos elementos constitutivos dos autos, o auditor federal da Secex/MS lançou a instrução de mérito à Peça nº 90, nos seguintes termos:

"(...) *2. Em cumprimento ao disposto no despacho do Sr. Secretário de Controle Externo em Mato Grosso do Sul, exarado à Peça 8/p. 1, foram expedidos os Ofícios Secex/MS de nº 329/35/2013 (Peças 9/15), nos quais foram citados os responsáveis FCR – Fundação Cândido Rondon, na pessoa do seu representante legal; Sr. Manoel Catarino Paes-Peró, ex-presidente do Conselho Deliberativo do Sebrae/MS; Sr. Laurindo Faria Petelinkar, ex-diretor-superintendente do Sebrae/MS; Sra. Rose Ane Vieira, ex-diretora técnica do Sebrae/MS; Sr. André Simões, ex-diretor administrativo-financeiro do Sebrae/MS; Sr. Ido Luiz Michels, ex-presidente da FCR; e Sra. Cleuza Maria Alves da Fonseca, ex-secretária-executiva da FCR, para que, solidariamente, apresentassem alegações de defesa ou recolhessem aos cofres do Sebrae/MS a quantia de R$ 70.170,00, devidamente atualizada monetariamente a partir de 24/7/2006, nos termos da legislação vigente, em decorrência dos indícios de irregularidades atribuídos ao Contrato nº 73/2006, celebrado entre o Sebrae/MS e a FCR, com vistas ao assessoramento técnico, social e ambiental às famílias assentadas no Projeto de Reforma Agrária - Assentamento Itamaraty II em Ponta Porã/MS, em complemento a serviços prestados pela Superintendência Regional do Incra/MS, quais sejam:*

a) ausência de pertinência do objeto contratado com as finalidades institucionais do Sebrae/MS;

b) não definição clara das metas a serem atingidas, de modo a permitir a avaliação dos resultados alcançados pela contratada; e

c) apresentação pela FCR ao Sebrae/MS de material idêntico àquele produzido para atender ao Convênio nº 20/2005, celebrado entre a FCR e o Incra, conforme consignado a partir do item 96 do Relatório do Acórdão 1.585/2011-2ª Câmara e dos itens 16 a 22 da Proposta de Deliberação que fundamentou o Acórdão 155/2013-TCU-Plenário.

3. Além disso, foram também expedidos os Ofícios Secex/MS nº 336/8 (Peças 16/8), nos quais o Sr. Francisco de Assis Alves e as Sras. Regina Iara Ayub Bezerra e Lívia Baylão de Morais, advogados dos responsáveis acima elencados, foram comunicados acerca da citação solidária supramencionada, disponibilizando-lhes a prerrogativa da continuidade do direito de receber as comunicações processuais nos moldes do § 7º do art. 179 do RITCU, informando também que, para tanto, seria necessária a juntada de novos instrumentos de procuração específicos para este processo.

4.Devidamente recebidos os ofícios acima, conforme comprovam os documentos acostados às Peças 19, 20, 23, 24, 25, 27, 29, 30 e 31, os responsáveis, por meio de seus representantes legais, solicitaram, por duas vezes, prorrogação de prazo para a apresentação de suas alegações de defesa, ambas deferidas pelo Tribunal, conforme se constata nos despachos constantes das Peças 46, 58 e 85.

5.Contudo, conforme se observa na Peça 28, foram juntados ao presente processo os documentos atinentes ao Convênio CRT/MS/Nº 20/2005, celebrado entre o Incra/MS e a Fundação Cândido Rondon, obtido do TC 021.359/2007-3 (Tomada de Contas do Incra/MS – 2006), fato esse notificado aos referidos procuradores quando do deferimento da prorrogação de prazo solicitada.

II. Das alegações de defesa

II.1. Sr. Manoel Catarino Paes-Peró, ex-presidente do Conselho Deliberativo do Sebrae/MS, Peça 81

6.O Sr. Manoel Catarino Paes-Peró, ex-presidente do Conselho Deliberativo do Sebrae/MS, em suas alegações de defesa constantes da Peça 81/p. 1/69, começa afirmando que, 'segundo relatório de inspeção, que antecedeu a presente tomadas de contas especial, o envolvimento deste peticionário nas irregularidades apontadas está caracterizado: 1) pela omissão do peticionante, enquanto representante da UFMS e presidente do Conselho Deliberativo Sebrae/MS, no dever de fiscalizar os atos praticados pela Diretoria Executiva e 2) beneficiamento da fundação de apoio Cândido Rondon, ligada à UFMS, em razão do vínculo pessoal do peticionante com o dirigente desta'.

II.1.1. Da inexistência da omissão

7.Ato contínuo, passa o defendente a esmiuçar a sua linha de raciocínio, tendo como base os tópicos acima apresentados, tratando, inicialmente, acerca da suposta inexistência de omissão do defendente como fator causal do débito sob análise, argumentando que, conforme se constata do Estatuto Social do Sebrae/MS, 'compete exclusivamente à Diretoria Executiva a gestão administrativa e financeira, bem como a condução dos negócios da entidade', e que 'compete a essa diretoria, outrossim, a análise e a aprovação dos projetos apresentados ao Sebrae/MS e por consequência a pertinência e relevância da realização de ajustes, sejam contratos, convênios, etc., não sendo, em regra, apresentados ao Conselho superior a solicitação de deliberação sobre essas parcerias' (p. 2).

8.Apresenta, como sustentáculo de suas afirmações, trechos do Estatuto Social do Sebrae/MS que lhes dariam o suporte necessário, quais sejam: (...).

9.Após transcrever os dispositivos estatutários acima, o defendente assevera que 'fica clara a distinção de competências entre os membros do CDE, que representam as entidades associadas e formadoras do Sebrae/MS, do presidente desse colegiado e dos membros da Diretoria Executiva', acrescentando que 'o presidente do CDE sequer detém o poder de representar civilmente a entidade, ao passo que a representação e assinatura de instrumentos jurídicos como contratos e convênios estão a cargo, única e exclusivamente, da Diretoria Executiva (art. 26, VIII e IX e art. 27, VIII)', finalizando com a afirmação de que 'os questionamentos efetuados por meio do Relatório de Inspeção do TCU dizem respeito a contratos e convênios firmados com a participação exclusiva da Diretoria Executiva do Sebrae/MS, sem a assinatura, anuência ou qualquer ingerência do ora peticionário, fato que pode ser provado pelas Atas de reunião do CDE, que seguem anexadas' (p. 7).

10. Em complemento ao acima exposto, o defendente sintetiza seus argumentos, quando afirma que, 'da verificação dessas Atas, extrai-se claramente que nunca houve, por parte da Direx, qualquer comunicação ou mesmo solicitação ao CDE para que esse deliberasse sobre contratos e convênios, em especial no que diz respeito ao Contrato nº 73/2006, celebrado entre o Sebrae/MS e a Fundação Cândido Rondon. Neste ponto, deve-se ponderar que o presidente do CDE, embora tenha o dever fiscalizatório por força de disposição estatutária, não é onipresente ou onisciente, assim como os órgãos fiscalizadores. Isto significa dizer, em outras palavras, que o presidente do CDE do Sebrae/MS não tem condições práticas de fiscalizar todos os atos emanados da Direx, da mesma forma que a Secex, MPF, TCU, não têm!!!!!' (p. 7).

*11. Mais adiante, consta que 'o então presidente do CDE só tomou conhecimento das possíveis irregularidades no decurso da execução da fiscalização exercida pelo TCU, ocasião em que baixou a resolução **ad referendum** nº 14/2006, vedando à Direx ou qualquer outro membro do Sebrae/MS aprovar projetos, parceria ou contratações com fundações de apoio, situação que afasta qualquer hipótese de omissão', dentre outras providências adotadas pelo referido ex-gestor **a posteriori**.*

12. O defendente ainda apresenta manifestações do Tribunal que, no seu entendimento, dariam guarida à sua argumentação, quais sejam, as contidas nos votos dos Ministros-Relatores Adylson Motta, proferido no Acórdão 34/2002-TCU-2ª Câmara, e Benjamin Zymler, desta feita nos Acórdãos 213/2002-TCU-2ª Câmara e 46/2006-TCU-Plenário, transcrevendo excerto deste último decisum, conforme segue: (...).

*13. Aqui, com a inclusão do **decisum** supra, o defendente acrescenta o nexo de causalidade como uma das argumentações utilizadas em sua defesa, além das já mencionadas inexistências de omissão e de vínculo pessoal com a Fundação Cândido Rondon, tópico este relatado a seguir.*

II.1.2 - Da inexistência de vínculo pessoal com a Fundação Cândido Rondon

14. Neste ponto, o Sr. Manoel Catarino Paes-Peró assevera que 'o raciocínio desenvolvido pelo corpo técnico do TCU, no sentido de que o peticionário teria beneficiado a Fundação Cândido Rondon, ligada à UFMS, em razão de um vínculo pessoal com o dirigente desta, não merece prosperar. A Fundação Cândido Rondon está ligada à UFMS, por se tratar de fundação de apoio da referida universidade. A proximidade existente entre a UFMS e o Sebrae/MS, por sua vez, decorre do Estatuto do Sebrae/MS, que define a composição do CDE. Com efeito, as entidades acima citadas são distintas e independentes, bem como as atividades desenvolvidas à época, pelo ora peticionário, não possuíam qualquer ingerência administrativa na gestão do Sebrae/MS. Sendo assim, a proximidade existente entre Sebrae - UFMS - Fundação Cândido Rondon é imposta por força dos estatutos das respectivas instituições, e não por vínculo pessoal do peticionário, tal como sugerido pelos técnicos do TCU'.

15. E, como corolário do acima exposto, o defendente 'requer-se o acatamento da presente manifestação, excluindo-se a responsabilidade do peticionante pelo Contrato nº 73/2006, celebrado entre o Sebrae/MS e a Fundação Cândido Rondon, não só pelas razões lançadas no presente recurso, mas pelos próprios e jurídicos fundamentos adotados pelo Ministro André de Carvalho no v. Acórdão 155/2013-TCU-Plenário, proferido no TC 025.031/2008-2, que acompanhou o parecer do Ministério Público junto ao TCU'.

Análise

16. Pois bem. Analisando-se as palavras aduzidas pelo ex-gestor em suas alegações de defesa, tem-se que as mesmas, de plano, causam espécie, quando apontam para a inexistência, no Estatuto Social do Sebrae/MS, de previsão para que o Conselho Deliberativo da entidade possa ter qualquer ingerência nas suas ações cotidianas, senão vejamos. Em primeiro lugar, destaque-se que o Estatuto Social do Sebrae/MS, na capitulação destinada ao presidente do Conselho Deliberativo, o seu art. 25, estabelece as competências do referido cargo, dentre as quais podem-se destacar as que seguem: (...).

17. Como se vê, sobejam indicações para que o presidente do CDE exerça, de fato e de direito, controle e gerenciamento sobre as atividades desempenhadas pela sua Diretoria Executiva, conforme explicitamente mencionado nos incisos VI e VII supra, não havendo que se falar em ausência de dispositivos estatutários que impusessem tal mister ao presidente do Conselho Deliberativo, já que, conforme transcrito acima, eles, de fato, existem, e, ainda, são bastante claros a respeito. Mas, contudo, para que se tenha uma visão panorâmica das relações existentes entre o presidente do CDE/Sebrae/MS e as fundações vinculadas a diversas universidades, impõe-se a necessidade de se observar as informações obtidas ao longo da Inspeção realizada por esta Unidade Técnica à época, e que deu origem ao presente processo.

18. Na ocasião, a equipe de inspeção apontou a contratação, pelo Sebrae/MS, de diversas fundações ligadas a universidades sem a realização de licitação, para a execução de projetos que não se prestavam às micro e pequenas empresas, fugindo, assim, das atribuições finalísticas da instituição, sendo uma delas a FCR, ligada à Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, cujo então Reitor era o presidente do Conselho Deliberativo do Sebrae/MS, o Sr. Manoel Catarino Paes-Peró, e a FCR, por sua vez, era presidida pelo seu suplente da Presidência do referido Conselho, Sr. Ido Luiz Michels, que, como se não bastasse, por sua vez, possuía empresa prestadora de serviços à referida fundação, juntamente com empresas de outros funcionários da própria FCR, a ele subordinados, destacando-se ainda que a Fapec, outra fundação contratada pelo Sebrae, também é ligada à FUFMS. Esse é o contexto em que o Contrato nº 73/2006 deve ser analisado, não isoladamente.

19. A equipe de inspeção também alertou, à época, que, além disso, o Sebrae subcontratou projetos quando havia cláusula contratual que expressamente vedava tal procedimento, realizou 'parcerias' com outras entidades, tais como, Santa Casa de Campo Grande, Secretaria de Estado de Coordenação Geral

de Governo de Mato Grosso do Sul, EMHA - Empresa Municipal de Habitação, todas com finalidades alheias às atribuições institucionais do Sebrae/MS, além de colaborar financeiramente com encontro de funcionários da FUFMS, cujo Reitor, conforme já dito, era o próprio presidente do Conselho Deliberativo do Sebrae/MS e onde também militava seu já citado suplente, além de outras irregularidades constatadas.

20. Ou seja, o Sebrae/MS, cujo então presidente do Conselho Deliberativo, Sr. Manoel Peró, que, à mesma época, também ocupava o cargo de Reitor da FUFMS, celebrou diversos acordos com duas fundações ligadas à FUFMS, Fapec e FCR, sendo que esta última era presidida pelo Sr. Ido Luiz Michels, que, por sua vez, além do referido mister, era nada menos que o suplente do presidente do Conselho Deliberativo do próprio Sebrae, ou seja, o substituto eventual do próprio Sr. Manoel Peró, sem olvidar o agravante de que o Sr. Ido Michels possuir empresa prestadora de serviços à referida fundação, juntamente com empresas de outros funcionários da própria FCR, a ele subordinados, e, mesmo assim, o defendente alega nada ter a ver com os feitos, alega sobre eles não deter nenhuma ingerência ou influência? Tal rede de conexões pode ser mais bem compreendida por meio do Quadro Sinótico abaixo: (quadro no original).

*21. Examinando-se toda a sorte de fatos acima mencionados, observa-se, **ab initio**, a participação preponderante do Sr. Manoel Catarino Paes-Peró, então presidente do Conselho Deliberativo Estadual do Sebrae/MS, que, à época, também ocupava, simultaneamente, o cargo de Reitor da FUFMS, entidade essa com direito a assento no Conselho Deliberativo do Sebrae/MS. E, em assim sendo, como o Sebrae/MS logrou celebrar várias avenças, sem a realização de procedimentos licitatórios, com duas fundações de apoio ligadas à própria FUFMS, quais sejam, a Fapec (de quem era o presidente do Conselho de Administração) e a FCR, sendo que esta última era presidida pelo Sr. Ido Luis Michels, que, à época dos fatos, era simplesmente o suplente do Sr. Manoel Peró na Presidência do Conselho Deliberativo do Sebrae/MS, sem que se estabeleça a óbvia conexão entre todos os atores envolvidos na cena, configurando-se os estreitos laços entre ambos.*

22. Diante de tal quadro de acontecimentos, soa absurda a sequer consideração da hipótese de desconexão entre o exercício da Presidência do CDE/Sebrae/MS e os ajustes firmados, afastando-se, por completo, qualquer possibilidade de se isentar o Sr. Manoel Peró de qualquer responsabilização pelas irregularidades praticadas, ainda que não diretamente por ele, como pretende o defendente fazer crer, como se o mesmo não tivesse conhecimento dos atos praticados, ou, ainda, como se os acordos celebrados tivessem sido levados a cabo sem a sua autorização ou consentimento, posto desrespeitoso ao bom senso.

23. Em suma, quer fazer crer o defendente que, dado o quadro acima retratado, ainda assim, ele de nada sabia, de nada fora informado, não era sua obrigação acompanhar, fiscalizar e orientar quem quer que lhe fosse subordinado acerca das tratativas aludidas. E acerca da colaboração financeira efetuada pelo Sebrae/MS para a realização de encontro de funcionários da própria FUFMS, cujo Reitor era o defendente mesmo? Também de nada sabia, de nada fora informado, também não era sua obrigação acompanhar, fiscalizar e orientar...? Quais seriam então suas responsabilidades como presidente do Conselho Deliberativo do Sebrae/MS, apenas o de figura decorativa, um representante meramente formal da entidade?

24. Não deveria, conforme estabelecido no supracitado inciso VII, convocar os membros da Diretoria Executiva, técnicos, empregados ou assessores do Sebrae/MS, consultores ou convidados, ou quem quer que fosse, a participar das reuniões do CDE, para acompanhar seus trabalhos, prestar contas, esclarecer questões, oferecer subsídios, realizar palestras ou apresentar propostas, sugestões, projetos ou pareceres?

25. Como então se falar em ausência de nexo de causalidade entre a sua conduta como presidente do CDE e as irregularidades verificadas? Não podem pairar quaisquer dúvidas acerca da sua influência na celebração dos ajustes acima referidos, posto óbvio que, sem seu mandamento, os mesmos não teriam sido levados a termo, haja vista tratar-se de duas entidades sob o seu comando. Tais atos, evidentemente,

foram apenas formalizados por funcionários a ele subordinados, e justamente a quem o defendente quer imputar toda a responsabilidade pelas iniquidades praticadas. E ainda convém ressaltar que não se está fazendo menção a atos de rotina administrativa da instituição, a atos comezinhos, mas, sim, à celebração de convênios e contratos, instrumentos jurídicos materializadores das diretrizes da Casa, o que, por natural, demanda a atenção de seu gestor máximo.

26. Consequentemente, tais fatos colocam por terra as argumentações do defendente de que o Conselho Deliberativo do Sebrae/MS não detinha qualquer capacidade de ingerência na administração dos negócios celebrados pela instituição, como que órgão colegiado com efeitos meramente decorativos, sem qualquer preponderância sobre o dia a dia da entidade, o que, diante dos fatos e dispositivos estatutários acima mencionados, mostra-se falso, bem assim ratificado pela cristalina conexão entre as pessoas e os fatos acima demonstrada.

27. Ademais, lembre-se, uma vez mais, o Estatuto Social do Sebrae/MS, que, tratando das atribuições do Conselho Deliberativo Estadual/CDE, estabelece, em seu art. 10, que se trata de órgão colegiado de direção superior e detém o poder originário e soberano do Sebrae/MS, competindo-lhe, conforme art. 11, sem prejuízo de outras atribuições previstas na legislação pertinente: (...).

28. Em resumo, todos os dispositivos estatutários acima transcritos atestam o poder de ingerência e controle que o Conselho Deliberativo Estadual/CDE detém sobre a Diretoria-Executiva do Sebrae, podendo nomear seus integrantes, determinar o trabalho a ser por eles realizado, bem como até destituí-los dos respectivos cargos, sem que se olvidem as atribuições fiscalizatórias também referidas, reforçadas pelo mandamento contido no art. 13, que prescreve que, tendo ciência da prática de atos de improbidade administrativa ou de malversação de recursos da entidade; ou de incapacidade civil; ou de manifesta incompetência gerencial; ou de clara insubordinação às deliberações expressas do CDE ou de condenação a pena que vede, ainda que temporariamente, o acesso a cargos públicos; ou por crime falimentar, de prevaricação, corrupção ativa ou passiva, concussão ou peculato; ou contra a economia popular, contra o sistema financeiro nacional, contra normas de defesa da concorrência, contra as relações de consumo, a fé pública ou a propriedade, enquanto perdurarem os efeitos da condenação, relativamente aos membros da Diretoria Executiva ou do Conselho Fiscal, qualquer dos conselheiros poderá representar perante o colegiado, solicitando ao seu presidente a convocação de reunião, nos termos do inciso XVIII do art. 11, para apreciação da procedência da representação e, se for o caso, para destituição do responsável ou responsáveis.

29. Os parágrafos 2º e 3º do citado art. 13 ainda estabelecem ser dever ético de todo membro do CDE, bem como de todo diretor ou funcionário do Sebrae/MS trazer à apreciação do Conselho qualquer fato que em sua avaliação preliminar possa representar infração prevista neste artigo ou venha a causar prejuízo à imagem do Sebrae/MS, bem como, conforme a gravidade dos fatos sob apuração e/ou julgamento e sempre levando em conta a imagem da instituição Sebrae/MS, o CDE poderá determinar a suspensão temporária do acusado até que os fatos sejam esclarecidos.

30. Também trabalha contra as palavras do defendente, quando afirma que de nada fora informado pelos membros da Diretoria-Executiva, o fato de, conforme o art. 14, o CDE se reunir bimestralmente, em caráter ordinário, ou extraordinariamente por convocação do presidente ou iniciativa da maioria dos seus membros. Ou seja, oportunidades não faltaram para que o presidente do CDE tomasse conhecimento de quaisquer atos de gestão sob a sua administração praticados, ainda mais em se tratando de atos que consumiram grande parcela orçamentária da instituição.

31. Agora, quanto à apresentação de jurisprudência do Tribunal, que, no entender do defendente, convalidaria sua conduta, isentando-o de qualquer responsabilidade quanto às irregularidades que presentemente lhe são imputadas, observa-se que, utilizando-se o Acórdão 675/2006-TCU-Plenário, no teor do Voto do Ministro Revisor, consta que '... ressalto que o entendimento dominante nesta Corte de Contas, assentado no Acórdão 213/2002-TCU-Plenário, da lavra do Ministro Benjamin Zymler, é no sentido de não ser razoável atribuir responsabilidade às autoridades que exerçam cargos como o acima mencionado, por irregularidades de natureza meramente operacional, sendo plausível, apenas, imputar-

lhes responsabilidade por irregularidades grosseiras, avaliadas sob enfoque amplo, ocorridas na condução de assuntos de sua competência', e que '... não cabe ao dirigente máximo da UFS rever todos os atos administrativos praticados por seus subordinados, sob pena de inviabilizar a gestão como um todo'. (grifos nossos).

32. O Revisor prossegue asseverando que 'trilhar o caminho em que se responsabiliza o gestor máximo indiscriminadamente por todas as ações praticadas pelos funcionários hierarquicamente inferiores, das quais não teve ciência ou não deveria ter, além de contrariar as modernas tendências de organização gerencial em que se privilegiam a descentralização de atividades e a segregação de funções, pode gerar situações desarrazoadas em que o representante maior da entidade seja convocado a responder por ato mais comezinho praticado por um subordinado. Se não houver provas de que o gestor houvesse com ela pactuado, seja por ação ou por omissão no dever expressamente a ele cometido, não seria razoável aplicar-lhe a sanção'. (grifos nossos).

33. Ora, como bem se observa no texto acima, o Revisor apenas fez menção ao fato de que não poderia ser imputada ao gestor máximo de uma entidade a responsabilidade por irregularidades 'meramente operacionais', 'das quais não teve ciência ou não deveria ter', referindo-se ainda à comprovação da transigência ou não do dirigente para com as mesmas. No presente caso, as irregularidades verificadas revelaram-se extremamente graves, inerentes à natureza precípua da instituição, posto envolverem a alocação de considerável parcela de seu orçamento, guardando abissal distância das atividades classificáveis como rotineiras, comezinhas, meramente operacionais, como, por exemplo, a aquisição de material de escritório, em que, se constatada qualquer irregularidade, óbvio seria a não responsabilização do presidente do Conselho Deliberativo, uma vez – e aqui, claramente, o propósito do Voto acima -, recaindo a mesma sobre o funcionário que efetivamente lhe deu causa. E, lembrando sempre que a avença sob exame se deu com instituição umbilicalmente ligada à pessoa do defendente, não há que se falar, por ululante, do desconhecimento do mesmo acerca de sua realização.

*34. Destaque-se que o defendente também aduziu aos autos outro **decisum** desta Casa, desta feita o Acórdão 46/2006-TCU-Plenário, onde busca atacar a questão da responsabilização solidária, alegando, em suma, que a mesma somente se estabelece quando há a comprovação do nexo causal entre a conduta do agente e o dano verificado, alegando não haver o referido elemento no presente caso.*

35. Uma vez mais, incorre em equívoco o defendente ao afirmar que nada sabia a respeito das avenças com as fundações, e que nada poderia fazer ou deixar de fazer quanto às irregularidades praticadas pela Direx/Sebrae/MS, posto tratar-se de atividades alheias às atribuições de presidente do CDE. Em equívoco por que, conforme já fartamente demonstrado acima, não havia a mais remota possibilidade de o mesmo não estar informado acerca das avenças com as referidas fundações dada a sua também amplamente esmiuçada relação com as mesmas. Quanto à comprovação ou não da concorrência de sua conduta para a materialização das referidas irregularidades, somente o que a comprovaria, no entender do defendente? Algum documento especificamente elaborado para esse fim, subscrito pelo mandatário, devidamente registrado em repartição oficial? Seria necessário? O bom senso indica que não, já que as ligações entre as instituições por ele comandadas parecem ser suficientes para tanto.

*36. Ademais, ao invés de apresentar a jurisprudência acima, claramente incompreendida pelo defendente, poderia o mesmo apontar, por exemplo, o Acórdão 1.110/2005-TCU-Plenário que, em sede de pedido de reexame, tratou do tema da responsabilização indireta, utilizando-se dos já consabidos institutos jurídicos da culpa **in eligendo** e **in vigilando**, consagrados no sistema jurídico não só pátrio como mundial, posto herança do Direito Romano, para, ao final, condenar os responsáveis envolvidos a diversas penalidades, dentre elas o pagamento de multa e a inabilitação para ocupar cargo de confiança ou função comissionada no âmbito da Administração Pública Federal, nos termos do art. 60 da Lei nº 8.443/1992.*

*37. Fundamental repetir aqui, as palavras do Relator do supracitado **decisum**, verdadeira lição de civilidade, cidadania e respeito à coisa pública, quando afirma que, '... ademais, constato que o*

Secretário de Fazenda e o Coordenador do Tesouro, que poderiam evitar ou reparar diretamente o saque indevido dos recursos, usaram os poderes dos respectivos cargos para simplesmente acobertar a persistência do quadro de irregularidades que se arrasta por mais de seis anos. A simulação praticada é, sob todas as luzes, absolutamente incompatível com a transparência e a lisura que devem caracterizar a condução dos assuntos públicos. Não há outro enfoque possível senão a constatação de má-fé, visto que uma atuação de boa índole teria reconhecido o cometimento da falha, apresentando as justificativas que os responsáveis entendessem cabíveis, mas sem jamais promover o falseamento da realidade', propondo, ao final, a citada inabilitação para exercício de função pública.

38. E o próprio defendente comprova o raciocínio acima exposto, quando, conforme transcrito no parágrafo 11 supra, atesta que 'o então presidente do CDE só tomou conhecimento das possíveis irregularidades no decurso da execução da fiscalização exercida pelo TCU, ocasião em que baixou a resolução ***ad referendum*** *nº 14/2006, vedando à Direx ou qualquer outro membro do Sebrae/MS aprovar projetos, parceria ou contratações com fundações de apoio, situação que afasta qualquer hipótese de omissão', dentre outras providências adotadas pelo referido ex-gestor* ***a posteriori****. (grifo nosso).*

39. Ora, se o presidente do Conselho Deliberativo tem o condão de vedar à Diretoria Executiva do Sebrae/MS ou a qualquer de seus membros 'aprovar projetos, parceria ou contratações com fundações de apoio', é óbvio que também detém a prerrogativa de aprová-los, pois apenas quem pode proibir guarda a capacidade de autorizar. Dessa forma, o próprio defendente atesta a sua omissão quanto ao presente caso, o que impõe sejam rejeitadas as alegações de defesa por ele apresentadas, já que incapazes de eximi-lo da responsabilidade para com as irregularidades constatadas, e seja condenado a ressarcir aos cofres do Sebrae/MS o débito apurado, sem prejuízo de que lhe seja também aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/1992.

II.2 Sr. Ido Luiz Michels, ex-presidente da FCR (Peça 84), Fundação Cândido Rondon (Peça 88) e Sra. Cleuza Maria Alves Fonseca, ex-secretária-executiva da FCR (Peça 89).

40. Em primeiro lugar, convém registrar que tanto a Fundação Cândido Rondon (Peça 88) como a Sra. Cleuza Maria Alves Fonseca (Peça 89), sua ex-secretária-executiva, apresentaram alegações de defesa de teor idêntico às do Sr. Ido Luiz Michels, o que impõe a desnecessidade de se efetuarem análises individualizadas, o que caracterizaria retrabalho, razão pela qual apenas se fará menção à defesa apresentada pelo Sr. Ido Michels.

41. O Sr. Ido Luiz Michels, ex-presidente da FCR, nas suas alegações de defesa constantes da Peça 84/p. 1/20, após tecer breve histórico dos fatos que levaram à constituição do presente processo (p. 1/4), bem como à tempestividade da apresentação da defesa (p. 5), começa argumentando que 'o primeiro ponto que ataca o defendente é a ocorrência da prescrição punitiva do Estado no caso concreto. Em nome da segurança jurídica, o legislador estabeleceu período máximo para que o Estado possa cobrar o que, supostamente, seja seu direito', acrescentando que, 'para demonstrar de forma incontroversa a presença da prescrição desta TCE, é mister apontar que o referido contrato objeto da lide já foi alvo de 3 (três) autos de tomada de contas especial por esta Corte, de longa data. São elas: TC 018.016/2006-0; TC 021.359/2007-3; TC 025.031/2008-2'.

42. Segue afirmando o defendente que 'a primeira delas foi a TC 018.016/2006-0, que apurou supostas irregularidades entre o Sebrae/MS e fundações do Estado de Mato Grosso do Sul. Quase que concomitantemente foi autuada, em 9/8/2007, o TC 021.359/2007-3 - que deixou de apurar as eventuais irregularidades no Contrato 73/2006 em razão de já ser objeto de análise na TC 018.016/2006-0. Posteriormente, por determinação do Acórdão/TCU 1.814/2008, a execução do Contrato 73/2006 passou a ser apreciada na TC 025.031/2008-2. Acompanhemos parte do voto do ministro André Luis de Carvalho no julgamento da TC 021.359/2007-3: '18. Vale destacar que a regularidade do acordo firmado entre a FCR e o Sebrae/MS (Contrato nº 73/2006, celebrado em 19/6/2006) encontra-se em apuração no âmbito do TC 018.016/2006-0, que cuida de representação noticiando irregularidades no Sebrae/MS (Acórdao/TCU 1.565/2011)'.

43. Prossegue asseverando que 'não se discute, destaca-se, a 'quantidade' de processos para a necessária apreciação do Estado julgador, o que o defendente pondera, todavia, é o lapso temporal excessivo, que abala a segurança jurídica daqueles que estão envolvidos na apuração processual. O contrato objeto desta tomada de contas especial foi firmado em 19 de junho de 2006. Desta feita, as acusações em face do defendente deveriam ser legalmente apresentadas até, impreterivelmente, a data de 18 de junho de 2011 - não foram, contudo!', reconhecendo, apesar do argumento apresentado, que 'esta Corte Superior de Contas, quando da instauração do TC 021.359/2007-3, iniciou a apreciação de irregularidades do Contrato 73/2006, na data de 9/8/2007', destacando, entretanto, que 'o defendente não integrou o polo passivo daquele procedimento de tomada de contas especial'. (grifo nosso)

44. Acrescenta que 'da mesma forma, excelentíssimo magistrado, o defendente não foi réu/requerido da TC 021.359/2007-3 referente a esta acusação (Contrato 73/2006). E, também, o defendente também não foi réu/requerido na TC 025.031/2008-2 quanto à mesma acusação (Contrato 73/2006) - portanto, o prazo para eventual ação do Estado quanto ao defendente está prescrito. Há, de forma incontroversa, a presença da prescrição em face do defendente na presente tomada de contas especial! Esta é a disposição de nossa legislação pátria, expressa na Lei 9.873/1999 (estabelece prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta, e dá outras providências). A legislação aponta, também, as causas interruptivas da prescrição – nenhuma ocorrida no caso concreto'. Ao final, requer a sua exclusão do polo passivo desta TCE.

45. Mais adiante, como que se precavendo contra eventual recusa do pleito acima, o defendente busca, ao menos, alcançar a prescrição contra a cobrança de juros de mora por parte do Tribunal, alegando que 'é necessária a aplicação do instituto da prescrição quinquenal nos cálculos. Os juros cobrados pelo Estado em razão de uma suposta condenação do defendente devem ser calculados diante da prescrição da cobrança, sob pena de violações ao princípio da segurança jurídica. Pelo exposto, em caso de condenação nestes autos - o que o defendente não crê e reafirma sua confiança nos julgados proferidos por vossa excelência -, tal atualização de débito deve incidir tão somente nos últimos 5 (cinco) anos, contados de forma decrescente a partir de suposto processo executório e com juros legais e constitucionais de 1% (simples) ao mês'.

46. Pois bem. Como se percebe, o primeiro argumento trazido aos autos pelo Sr. Ido Michels diz respeito à suposta ocorrência de prescrição do débito em comento, pelas razões por ele alegadas, como o lapso temporal não observado por esta Corte de Contas, além do fato de, nos seus dizeres, 'o defendente não integrou o polo passivo daquele procedimento de tomada de contas especial (TC 021.359/2007-3)'. Dito isso, vejamos o que a jurisprudência do Tribunal nos ensina a respeito de tema tão relevante.

47. Em primeiro lugar, com vistas a bem elucidar a questão, pode-se mencionar excerto do Acórdão 193/2011-TCU-Plenário, cujo teor é o que segue: (...).

48. Dessa forma, de plano, é posta por terra a argumentação apresentada pelo defendente, ancorada que está em entendimento diverso daquele manifestado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal e, em consonância, por esta Corte de Contas, já que ambas as Casas interpretam a Carta Magna de maneira idêntica, restringindo a prescrição aventada apenas à apuração e punição do ilícito, não, porém, ao direito da Administração ao ressarcimento dos valores envolvidos, à restauração do patrimônio público, do prejuízo causado ao erário. É um mandamento constitucional e, portanto, inafastável por quem quer que seja, o que torna já pacificado o tema, sendo desnecessários novos comentários a seu respeito, devendo ser rejeitadas as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Ido Michels quanto ao argumento sob exame.

49. A seguir, em tópico intitulado 'Da Preliminar de Ilegitimidade de Parte' (p. 8/12), o defendente sustenta que, 'conforme já apresentado a vossa excelência, a presente tomada de contas especial foi constituída em razão da lavratura do Acórdão/TCU 155/2013, que reconheceu cerceamento de defesa de uma das rés/requeridas nos autos da TC 025.031/2008-2 referentes às supostas/eventuais irregularidades perpetradas na execução do Contrato 73/2006 (alínea 9.7 do Acórdão). Mister reiterar que aqueles autos - TC 025.031/2008-2 – se originou do Acórdão/TCU 1.814/2008 (TC 018.016/2006-0), que determinou a

abertura de tomada de contas especial para apurar eventuais irregularidades em convênios e contratos firmados entre o Sebrae/MS e diversas fundações do Estado de Mato Grosso do Sul'.

50. Acrescenta ainda o responsável que 'inúmeras tomadas de contas especiais foram abertas em razão do referido Acórdão/TCU 1.814/2008, sendo que uma delas, em especial – TC 025.031/2008-2 - dispôs sobre as supostas irregularidades entre o Sebrae/MS e a Fundação Cândido Rondon. Desta feita, cumpre apontar os 5 (cinco) contratos e/ou convênios objeto de análise da TC 025.031/2008-2', quais sejam: Convênio de Cooperação Técnica e Financeira nº 12/2005 - Projeto de Fortalecimento ao Desenvolvimento Sustentável dos Territórios Rurais do Mato Grosso do Sul; Convênio n° 26/2005 – 'Projeto de Georeferenciamento de Informações e Ações de Apoio ao Programa de Recuperação da Bacia Hidrográfica do Rio Formoso - Bonito/MS; Contrato nº 90/2005 - Projeto de Elaboração de Cenários Futuros para Mato Grosso do Sul; Contrato nº 106/2005 - Mapeamento das Obrigações Legais da Micro e Pequena Empresa, visando ao acesso de informação em ambiente ***web-site*** *do Sebrae/MS; Contrato n° 73/2006 - Projeto de Assistência Técnica, Social e Ambiental ao Projeto de Assentamento Itamaraty II'.*

51. A seguir, o defendente aponta que o mesmo figurou como réu em apenas dois dos ajustes supracitados, quais sejam, os Convênios nºs 12 e 26/2005, argumentando também que 'se o defendente não foi réu/requerido quanto ao objeto da controvérsia destes autos - Contrato 73/2006 - naquela tomada de contas especial (025.031/2008-2), não pode e não deve, portanto, ser réu/requerido nesta tomada de contas especial (007.210/2013-2)', ponderando que 'em nenhum momento processual - seja no Acórdão/TCU 1.814/2008, seja na TC 025.031/2008-2 – o defendente figurou como réu/requerido em relação às possíveis irregularidades perpetradas na execução do Contrato 73/2006 firmado entre o Sebrae/MS e a Fundação Cândido Rondon'.

52. O defendente usa como base para sua argumentação o fato de, nos seus dizeres, 'o excelentíssimo ministro relator da TC 025.031/2008-2, André Luis de Carvalho, que foi o autor do voto que originou o Acórdão/TCU 155/2013 - acolhido por unanimidade por esta Corte Nacional de Contas - deixou extremamente claro que a TCE é oriunda do Acórdão/TCU 1.814/2008', transcrevendo, ato contínuo, trecho do referido acórdão.

53. Dessa forma, o responsável inquinado conclui que 'é exatamente por tais motivos que não se pode falar em imputação de responsabilidade ao defendente referente ao Contrato 73/2006, a controvérsia, respeitosamente, em conformidade com os exatos termos contidos no Acórdão/TCU 1.814/2008 e que originou a TC 025.031/2008-2 referente ao Contrato 73/2006, são responsabilidades imputadas exclusivamente às seguintes pessoas físicas e jurídicas: Manoel Catarino Paes-Peró, Laurindo Faria Petelinkar, André Simões, Rose Ane Vieira e Fundação Cândido Rondon'.

54. Pois bem. Argumenta o defendente que ao mesmo não se deve imputar qualquer responsabilidade quanto ao Contrato nº 73/2006, pelos motivos por ele alegados, quais sejam, que o mesmo não foi apontado como tal em situações anteriores ou por que a suposta responsabilidade recairia apenas sobre os dirigentes do Sebrae/MS e a Fundação Cândido Rondon. Ora, em primeiro lugar, nunca é demais lembrar que o Sr. Ido Michels era, ao mesmo tempo, presidente da Fundação Cândido Rondon e suplente do presidente do Conselho Deliberativo do próprio Sebrae, ou seja, o substituto eventual do próprio Sr. Manoel Peró, sem que se esqueça o fato de o Sr. Ido Michels possuir empresa prestadora de serviços à referida fundação, juntamente com empresas de outros funcionários da própria FCR, a ele subordinados, o que o coloca em posição privilegiada em ambas as frentes, em ambas as instituições, contratante e contratado, conforme já explicitado no Quadro Sinótico constante do parágrafo 20 supra.

55. Dessa forma, resta cabalmente demonstrada a influência e o poder de ingerência detido pelo Sr. Ido Michels na administração dos negócios em ambas as instituições, todas interconectadas, quais sejam, o Sebrae/MS, a FUFMS e a FCR. Ainda assim, sobre ele não pesariam quaisquer responsabilidades? Pouco provável. Ademais, no próprio processo TC 018.016/2006-0, o defendente já era apontado como corresponsável pelo débito decorrente do Contrato nº 73/2006, mesmo tal

entendimento não tendo sido acolhido pelo Tribunal por ocasião de sua apreciação (Acórdão 1.814/2008-Plenário), não havendo que se falar em qualquer fato novo e superveniente com relação ao tema, não podendo prosperar tais alegações.

56. Outrossim, o Sr. Michels, como presidente da FCR, já tinha celebrado a avença com o Incra/MS e, posteriormente, repetiu o feito, desta feita com o Sebrae/MS. Ou seja, mesmo já tendo o devido conhecimento de que a FCR tinha prestado o referido serviço ao Incra/MS, sacramentou novo acordo para entregar, uma vez mais, o mesmo produto já anteriormente produzido, recebendo em duplicidade por apenas um serviço efetivamente prestado. Como pode então alegar não ter qualquer responsabilidade sobre o débito? E o mesmo raciocínio pode ser aplicado à situação da Sr. Cleuza Maria Alves Fonseca, ex-secretária-executiva da FCR. E esse foi o entendimento do Tribunal, pois, por ocasião da prolação do Acórdão 155/2013-Plenário, o Relator, ao determinar a formação do presente apartado, incluiu-os na responsabilização:

'21. Diante disso, julgo que a solução mais adequada para o presente caso consiste em formar processo apartado para análise exclusiva das irregularidades envolvendo o Contrato nº 73/2006, por meio de nova citação da FCR, na pessoa de seus representantes legais, em solidariedade com os respectivos dirigentes, assim entendidos o Sr. Ido Luiz Michels e a Sra. Cleuza Maria Alves Fonseca, bem como com os dirigentes do Sebrae/MS, assim entendidos os Srs. Manoel Catarino Paes-Peró, Laurindo Faria Petelinkar e André Simões, além da Sra. Rose Ane Vieira.'

*57. Mais adiante, o defendente assevera que 'a manutenção do defendente no polo passivo da presente tomada de contas especial configura uma dupla violação processual: a) a violação ao princípio que proíbe o instituto do **reformatio in pejus**; b) uma decisão **ultra petita**. O defendente, quando deixa a condição de não réu (TC 025.031/2008-2) e passa a condição de réu (TC 007.210/2013-2), tem a sua situação legal/processual agravada frente às acusações que lhe foram imputadas originalmente'.*

*58. Inicialmente, sob exame, a alegação do defendente de que estaria ocorrendo o que a jurisprudência denomina **reformatio in pejus**. Vejamos o que o brocardo latino significa. De acordo com o art. 617 do CPP – Código de Processo Penal, o tribunal, câmara ou turma atenderá nas suas decisões ao disposto nos arts. 383, 386 e 387, no que for aplicável, não podendo, porém, ser agravada a pena, quando somente o réu houver apelado da sentença. Desse comando, entende-se que o instituto do **reformatio in pejus** corresponde ao agravamento da situação do réu, à ampliação de sua pena, pelo próprio tribunal, quando do julgamento de recurso exclusivo da defesa, o que é vedado pelo dispositivo acima transcrito. Ou seja, **reformatio in pejus** significa reformar para pior, quando, por exemplo, alguém condenado a dez anos de reclusão, interpondo recurso com vistas à sua absolvição, tem esse recurso negado e, ao mesmo tempo, ampliada a pena para 15 anos, o que a lei não permite.*

*59. Mas não é o caso. Aqui, ocorre apenas que o defendente é apontado como responsável por débito originário de avença entre instituições por ele comandadas – ou sob a sua influência direta, para dizer o mínimo -, não havendo ainda qualquer condenação, tampouco agravamento de qualquer penalidade anteriormente imposta. Há, simplesmente, a indicação de responsabilidade quanto ao débito inquinado, o que não se configura como piora do estado jurídico do defendente, não se caracterizando, assim, de forma alguma, o **reformatio in pejus**, não conferindo razão ao defendente em seu pleito.*

*60. Já quanto a se tratar de decisão **ultra petita**, que, como o próprio nome permite inferir, é a decisão que vai além do pedido, isto é, é aquela que concede algo a mais, quantitativamente, do que foi pretendido, o que também não é o caso, pois não se apresentam nos autos quaisquer indicações de extrapolação do Tribunal em suas manifestações, já que se está demandando apenas a restituição de determinada quantia aos cofres públicos, atividade, aliás, rotineira nesta Corte de Contas, não conferindo razão ao defendente uma vez mais.*

61. Finalmente, alcançando o mérito da questão, o defendente sustenta que, 'em respeito ao princípio da eventualidade, apresenta suas razões de defesa quanto ao mérito das acusações que lhe são imputadas', dividindo suas argumentações nos tópicos intitulados Da Suspensão da Execução Contratual

por ordem do TCU, Do Parecer do Ministério Público junto ao TCU sobre o Contrato nº 73/2006 e Das Acusações constantes do Acórdão/TCU 155/2013.

62. No primeiro dos tópicos acima indicados, denominado 'Da Suspensão da Execução Contratual por ordem do TCU', o ex-presidente da FCR começa lembrando que 'é imperioso esclarecer à vossa excelência que a execução do Contrato 73/2006 foi interrompida por ordem deste Tribunal de Contas da União. Decisão proferida pelo ministro Benjamin Zymler, relator da TC 018.016/2006-0, em 13/11/2006, determinou a suspensão de pagamentos pelo Sebrae/MS às fundações do Estado de Mato Grosso do Sul diante de indícios de irregularidades identificadas pela Secex/MS. Desta feita, impossível não apontar que os objetivos contratuais celebrados entre o Sebrae/MS e a Fundação Cândido Rondon ficaram comprometidos diante da suspensão do repasse financeiro entre as duas pessoas jurídicas'.

63. Acrescenta ainda que, 'a propósito, não é de bom tom cobrar o todo, quando se paga apenas a metade. Esta é uma realidade que não se aplica apenas ao direito e as relações jurídicas, mas é uma realidade de todas as relações sociais que envolvem os cidadãos, as pessoas jurídicas e o poder público. Respeita-se a decisão proferida pelo TCU, que entendeu necessária a suspensão dos repasses financeiros, todavia, a falta de metade dos recursos financeiros, comprometeu os trabalhos desenvolvidos pela Fundação Cândido Rondon e, de outro turno, comprometeu o produto final que seria entregue ao Sebrae/MS. O relatório questionado pela Secex/MS/TCU, e objeto da presente lide, não é o produto final que deveria ter sido entregue ao Sebrae/MS. Nada mais é do que o relatório parcial, tempestivo, promovido com os recursos financeiros que já haviam sido pagos à Fundação Cândido Rondon'.

64. Finaliza, argumentando que 'relevante consignar que não houve quaisquer desvios de recursos públicos ou mesmo má gestão por parte do defendente no caso concreto – houve um fato superveniente que prejudicou a execução contratual. Não se pode falar, respeitosamente, em devolução de recursos públicos, visto que eles foram comprovadamente utilizados, na exata medida de seu repasse. Uma condenação - o julgamento irregular das contas - configurará, inclusive, a hipótese de enriquecimento ilícito do Sebrae/MS frente ao defendente - os recursos foram utilizados para os fins previstos contratualmente'.

65. Aqui, incorre o defendente em uma flagrante inversão de valores, pois não foi a determinação da suspensão dos pagamentos que levou ao descumprimento das obrigações avençadas; ao contrário, o que levou o Tribunal a tomar tal atitude foram, sim, os graves indícios de irregularidades já então praticadas pelas partes signatárias do ajuste. A equipe de inspeção desta unidade técnica, conforme bem explicitado no Relatório de Inspeção constante do TC 018.016/2006-0, demonstrou cabalmente que toda uma imensa gama de recursos estava sendo utilizada em projetos sem qualquer relação com as finalidades institucionais do Sebrae/MS, além de não estar sendo apresentado qualquer trabalho substancial em contrapartida, apenas calhamaços de recortes de trabalhos de autores diversos, somados a gráficos esparsos encontrados em qualquer ***site*** *de órgão público que elabore estatísticas; ou seja, materialmente, nada estava sendo devolvido ao Sebrae que justificasse os referidos desembolsos.*

66. Dessa forma, a argumentação apresentada pelo defendente segue um raciocínio tortuoso, ilógico, para não dizer contraditório, quando quer fazer crer que o Tribunal, com a ordem de paralisação dos pagamentos, foi o agente causador dos desserviços prestados pela FCR, e não a própria instituição, já que, como dito, a constatação dessas irregularidades foi o fator gerador da determinação da suspensão dos pagamentos. Dito de outro modo, o defendente parece querer transferir a esta Corte de Contas a responsabilidade pelos malfeitos detectados, isentando a FCR de qualquer responsabilidade, o que, antes de mais nada, fere o bom senso.

67. Já no tópico seguinte, chamado Do Parecer do Ministério Público junto ao TCU sobre o Contrato nº 73/2006, o defendente aponta para o 'parecer da subprocuradora-geral Cristina Machado da Costa e Silva, em 30/5/2012, exarou parecer na qual foi extremamente enfática quanto à responsabilidade única/exclusiva do Sebrae/MS e de seus dirigentes quanto às irregularidades perpetradas na execução do Contrato 73/2006', transcrevendo, a seguir, trecho do parecer indicado,

quando o membro do MP junto ao TCU asseverou que 'tendo em vista que as irregularidades remanescentes dizem respeito à aprovação de despesas dissociadas das finalidades institucionais do serviço social autônomo, consideramos que o débito referente à execução do Convênio nº 26/2005 e do Contrato nº 73/2006 deva ser imputado apenas aos gestores do Sebrae/MS'.

68. Mas, como já fartamente demonstrado nos parágrafos acima, o próprio Sr. Ido Michels não era também um dirigente do Sebrae/MS, já que, à época, era nada menos que suplente do presidente do Conselho Deliberativo da Instituição (além de presidente da FCR)? Ora, como pode alguém, ocupando tal posição na hierarquia funcional, alegar desconhecimento das finalidades institucionais do órgão em que milita? Não se trata aqui de alguém que ocupava um cargo de baixo escalão, alheio aos comandos mais elevados da Casa, mas, sim, de alguém que estava no topo da pirâmide hierárquica, alguém que detinha, obrigatoriamente, conhecimentos acerca dos objetivos institucionais do Sebrae/MS, com o agravante já mencionado de atuar em ambas as duas frentes, como contratante e contratado, o que em nada contribui para seus argumentos.

69. Ademais, destaque-se, como também era presidente da Fundação Cândido Rondon, o Sr. Ido Michels, conforme já exposto, ainda detinha o conhecimento do fato de que o serviço vendido ao Sebrae/MS já tinha sido produzido anteriormente pela FCR, quando em acordo firmado com o Incra/MS, e que, na verdade, estava, sim, uma vez, recebendo recursos por um serviço já produzido para outrem, entendimento patenteado no já citado item 21 do voto condutor do Acórdão 155/2013-Plenário, transcrito no item 56 da presente instrução, quando foi determinada a citação dos gestores do Sebrae, assim entendidos os Srs. Manoel Catarino Paes-Peró, Laurindo Faria Petelinkar, André Simões e Rose Ane Vieira, e a FCR, em solidariedade com os respectivos dirigentes, o Sr. Ido Luiz Michels e a Sra. Cleuza Maria Alves Fonseca.

70. Por fim, quanto ao terceiro e último tópico, intitulado Das Acusações constantes do Acórdão/TCU 155/2013, o defendente o subdividiu em outros subtópicos individualizados, que passam a ser descritos como segue. No primeiro desses subtítulos, denominado Ausência de pertinência do objeto contratado com as finalidades institucionais do Sebrae/MS, o responsável aponta que 'as diversas tomadas de contas especiais que versaram/versam sobre eventuais irregularidades na execução de contratos e convênios entre o Sebrae/MS e fundações de apoio trouxeram em seu bojo apontamento de 'falta de pertinência do objeto pactuado e as finalidades institucionais do Sebrae'. O contrato firmado entre o Sebrae/MS e a Fundação Cândido Rondon, que é discutido nestes autos - Contrato 73/2006, foi celebrado, primordialmente, sob a ótica do art. 5° do Estatuto do Sebrae. O Tribunal de Contas da União, neste diapasão, tem firmado 2 (dois) entendimentos quanto a utilização deste dispositivo na execução de convênios/contratos, os quais considera irregulares: a) o afastamento da utilização das disposições estatutárias do Sebrae/MS diante de seu conteúdo genérico; b) a responsabilidade dos gestores do Sebrae quanto a aplicação equivocada do art. 5° do Estatuto'.

71. E, com o fito de corroborar seu entendimento, o defendente apresenta trecho do Voto do Ministro André Luis de Carvalho, onde sentencia que 'importa salientar que cabe à entidade e aos respectivos gestores responderem pelos atos por eles praticados, não se mostrando razoável tentar transferir essa responsabilidade para a esfera da outra pessoa jurídica sob o mero pretexto de que ela é quem detinha expertise em relação ao negócio entabulado com o Sebrae/MS'.

72. Ao final, o defendente acrescenta que 'é necessário reiterar que na seara de supostas irregularidades no contrato, estas foram atos de gestão e, desta forma, são de responsabilidade exclusiva do Sebrae/MS e de seus dirigentes. O contrato firmado entre as partes – Sebrae/MS e Fundação Cândido Rondon -, adicione-se, sequer tem a assinatura do defendente. Sequer! Não cabia ao defendente, excelentíssimo ministro, dar qualquer comando para que quaisquer atos de gestão fossem realizados, seja ordenar, mandar, determinar, firmar, assinar, etc. Inclui-se, a assinatura do Contrato 73/2006 - ocorrida por exclusiva disposição de vontade e responsabilidade dos dirigentes do Sebrae/MS. Ainda que não tenha a responsabilidade e o dever de conhecer minudências estatutárias do Sebrae/MS - uma vez que não é dirigente do órgão -, o defendente entende que não houve violação institucional ao Sebrae/MS

na execução do Contrato 73/2006. Caso, todavia, esta Corte de Contas assim reconheça, esta responsabilidade - e necessária punição - está afeita exclusivamente ao Sebrae/MS e seus dirigentes'.

73. Pois bem. Em primeiro lugar, cumpre lembrar de que se trata o presente caso. Trata-se da contratação, pelo Sebrae/MS, da FCR para 'viabilização de Projeto de Assistência Técnica, Social e Ambiental ao Projeto de Assentamento Itamaraty II, cujo principal objetivo seria complementar à prestação de Serviço de Assistência Técnica, Social e Ambiental prestados pela Superintendência Regional do Incra/MS, em parceria com a Fundação Cândido Rondon, no Projeto de Assentamento Itamaraty II, localizado em Ponta Porã/MS, e que atualmente beneficia cerca de 1.700 famílias'.

74. Como facilmente se percebe, o objeto contratado, claramente, não se coaduna com as finalidades institucionais do Sebrae, que foi criado para o desenvolvimento de atividades de interesse público, voltada para beneficiários específicos, as micro e pequenas empresas. Constata-se, que, no presente caso, o Sebrae assumiu compromisso completamente destoante de sua vocação original, insculpida no art. 5º do seu Estatuto, ocorrendo em despesas irregulares, contrárias às suas finalidades estatutárias. Tal objeto, o de assistência a assentamentos rurais, coaduna-se muito mais apropriadamente com as atribuições institucionais do Incra e não com as do Sebrae. Do Estatuto do Sebrae/MS, mais precisamente no Capítulo II – Do Âmbito de Atuação e Objetivos Institucionais, constam os arts. 4º e 5º, cujo teor segue abaixo: (...).

75. Como se percebe, nos dispositivos estatutários acima transcritos, não há qualquer referência ainda que tímida, a respeito da possibilidade de o Sebrae/MS atuar em tal frente, passando a oferecer qualquer tipo de assistência a assentamentos rurais e aos respectivos assentados, posto tratar-se de seara flagrantemente alheia aos motivos que suscitaram a criação do Sebrae.

76. No segundo subtítulo, chamado não definição clara das metas a serem atingidas, de modo a permitir a avaliação dos resultados alcançados pela contratada, o defendente argumenta que 'este tópico, excelentíssimo ministro, deve ser analisado sob a ótica da redação do Contrato 73/2006, reconhecendo a possibilidade de mais uma falha de gestão do Sebrae/MS e de seus gestores no caso concreto', acrescentando que 'uma cláusula do contrato vinculou o Contrato 73/2006 ao Convênio 20/2005 (Fundação Cândido Rondon x Incra/MS), de forma que sua correta análise e apreciação deve ocorrer de forma conjunta com o que foi pactuado entre a Fundação Cândido Rondon e o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra)', transcrevendo, a seguir, a cláusula que entende guardar a referida vinculação:

'CLÁUSULA PRIMEIRA - DO OBJETO

1.2. O presente instrumento vincula-se ao Projeto anexado ao processo aprovado pela Diretoria Executiva do Sebrae/MS, independente de sua transcrição.'

77. Comentando acerca do dispositivo contratual supratranscrito, o defendente anota que 'esta cláusula vincula/amarra as disposições - o produto final e o relatório - do Contrato 73/2006 ao Convênio 20/2005, notadamente ao Projeto Básico - Assistência Técnica Social e Ambiental no Projeto de Assentamento Itamarati II. Isto posto, em conformidade com o projeto anexo ao Contrato 73/2006, havia, sim, metas claras a serem atingidas na execução do pactuado entre o Sebrae/MS e a Fundação Cândido Rondon. O item 4 do referido Projeto trouxe detidamente as metas que deveriam - e foram - alcançadas. Vejamos': (...).

78. Entretanto, a despeito do que sustenta o defendente, após o devido exame dos produtos finais a serem gerados pelo projeto em comento, vê-se que os mesmos se resumiriam a relatórios técnicos de acompanhamento, não sendo, entretanto, explicitadas claramente quais as metas a serem atingidas pelo projeto, tampouco as referências para uma avaliação dos resultados pretendidos, indo a presente contratação, consequentemente, de encontro às proposições do GEOR (Gestão Estratégica Orientada para Resultados), modelo de gestão de projetos em vigor no Sebrae, que busca demonstrar com clareza os resultados para a sociedade, público-alvo, parceiros, governos e órgãos de controle externo, bem como criação de bases consistentes e objetivas de controle e avaliação. No caso em tela, a própria orientação para implementação de projetos não foi respeitada pela instituição.

79. Dessa forma, além de caracterizada a flagrante desconexão entre o objeto da avença sob comento e o disposto nos arts. 4º e 5º do Estatuto do Sebrae/MS, restou demonstrado cabalmente que a contratação sob exame resultou na realização de despesas sem qualquer aplicação direta e efetiva junto ao público-alvo do Sebrae/MS, contribuindo, assim, para o não atingimento de sua missão institucional.

80. Mais à frente, em sentido contrário, o defendente reconhece que, 'de outro prisma, pode ter havido uma falha formal do Sebrae/MS e de seus dirigentes na redação contratual - falha esta que não pode, todavia, ser reputada ao defendente. A redação contratual, pondera-se, entendeu que a vinculação existia 'independente de sua transcrição'. Não houve quaisquer atos de má-fé por parte do defendente, especialmente pelo estrito cumprimento ao que fora avençado com o Sebrae/MS e vinculado no Projeto pelas disposições contratuais (Cláusula 1.2). É imperioso fazer esta constatação, ínclito julgador, especialmente para afastar quaisquer irregularidades por parte da Fundação Cândido Rondon e de seus gestores na época dos fatos - incluindo o defendente - diante de um notório 'ato de gestão' perpetrado pelo Sebrae/MS e seus respectivos dirigentes'. Ou seja, como se percebe, o defendente atribui toda e qualquer irregularidade havida única e exclusivamente ao Sebrae/MS e aos seus dirigentes de então, nada tendo a FCR ou o próprio a ver com eles, mesmo o defendente estando ocupando, à época, o cargo de Suplente do Conselho Deliberativo do próprio Sebrae/MS, conforme já noticiado.

81. Adiante, desta feita no subtópico denominado Apresentação pela FCR ao Sebrae/MS de material idêntico aquele produzido para atender ao Convênio nº 20/2005, celebrado entre a FCR e o Incra, o defendente argumenta que 'a controvérsia quanto a eventuais 'similaridades' ou 'produções idênticas' entre o Contrato 73/2006 e o Convênio 20/2005 estão devidamente superadas. O produto do Contrato 73/2006 era complementar/vinculado ao produto do Convênio 20/2005, sem a ocorrência de condutas que possam ser direcionadas à má-fé ou quaisquer ilicitudes. Isto, reitera-se, estava disposto contratualmente e não foi sonegado ao Sebrae/MS. Muito pelo contrário! Por conta desta vinculação/complementação entre o objeto do Contrato 73/2006 e o Convênio 20/2005, que originou no contrato entre o Sebrae/MS e a Fundação Cândido Rondon a vinculação entre ambos em sua Cláusula 1.2'.

82. Acrescenta que 'o Sebrae/MS tinha total conhecimento que um projeto complementava o outro, tanto que expressou esta peculiaridade numa cláusula contratual. Ou seja, o objeto do Contrato 73/2006 era a complementação do Convênio 20/2005. Esclareça-se, que a Fundação Cândido Rondon - a outra parte do contrato em questão - cumpriu com suas responsabilidades contratuais até a ordem do eminente ministro Benjamin Zymler, que determinou a suspensão dos repasses financeiros do Sebrae/MS as fundações de Mato Grosso do Sul', assinalando, uma vez mais, que, 'ainda assim, caso vossa excelência reconheça equívocos de execução, estes devem ser exclusivamente reputados ao Sebrae/MS e seus dirigentes, ante ao evidente ato de gestão!'. Ao final, pede que seja devidamente excluído do polo passivo da presente tomada de contas especial, em razão dos motivos acima expostos, bem como sejam julgadas as suas contas regulares pelo Tribunal.

83. Ora, basta que se lance rápido olhar para que se percebam as similaridades – para se dizer o mínimo – entre as duas avenças, pois, na realidade, elas são idênticas. O produto final entregue pela FCR ao Incra é exatamente o mesmo entregue ao Sebrae/MS, não havendo como o defendente alegar desconhecimento de causa a respeito, ou, ainda, atribuir toda e qualquer eventual culpa aos dirigentes do Sebrae/MS, já que ele, conforme dito, fazia parte da diretoria das duas instituições, sendo, portanto, sabedor de todos os fatos inerentes à contratação celebrada, sabendo, inclusive, já que então era o presidente da FCR, que o contrato firmado com o Incra/MS era idêntico ao celebrado com o Sebrae/MS, resultando no fato de a FCR ter 'vendido' ao Sebrae/MS um produto já pronto, já realizado para o Incra/MS, recebendo dois pagamentos pelo mesmo serviço prestado. Com o fito de buscar a comprovação de que se trata do mesmo produto, vejamos o que resulta de uma comparação entre as duas avenças.

84. O Convênio nº CRT/MS nº 20/2005, celebrado entre a FCR e o Incra/MS (Peça 28), tem como objeto 'a Prestação de Serviços de Assessoria Técnica, Social e Ambiental às 1.712 (hum mil, setecentos

e doze) famílias do Assentamento Itamarati II, no município de Ponta Porã/MS', sendo que o seu coirmão, Contrato nº 73/2006, celebrado entre o Sebrae/MS e a FCR (Peça 84/p. 22/5), tem como objeto 'o assessoramento técnico, social e ambiental às famílias assentadas no Projeto de Reforma Agrária – Assentamento Itamarati II em Ponta Porã/MS, tornando-as unidades de produção voltadas para a segurança alimentar e para o mercado, integradas à dinâmica do desenvolvimento local, municipal e regional, de forma ambientalmente sustentável e em conformidade com a legislação ambiental vigente'. (grifo nosso).

85. De plano, constata-se que os objetos dos dois ajustes são os mesmos, a despeito do acréscimo constante do Contrato 73/2006, um tanto mais pormenorizado, sem, entretanto, lhe alterar a essência. Mas as 'coincidências' não param por aí. Quando da apresentação do Relatório Parcial do Contrato nº 73/2006, ou seja, quando da apresentação dos primeiros trabalhos realizados pela FCR e que justificaram o pagamento da quantia aqui reclamada, observa-se que a FCR apenas reproduziu textos já anteriormente constantes do Convênio nº 20/2005, conforme segue.

86. À página 64 da Peça 28 (Convênio nº 20/2005), consta trecho que diz que 'as principais atividades implementadas estão relacionadas abaixo: ...'. Daí, até a página 68 da Peça 28, aparece longo trecho dos trabalhos pela FCR apresentadas ao Incra/MS, que, por sua vez, surgem novamente, ***ipsis litteris****, no 'Relatório de Atividades' apresentado como justificativa para pagamento ao Sebrae/MS, constantes da Peça 84/p. 46/50. E esses trechos foram tão flagrantemente copiados de um texto para o outro, que até os erros de digitação foram mantidos, como, por exemplo, o nome do engenheiro da Embrapa José Ladeira da Costa, cujo último nome, em ambos os 'trabalhos', foi grafado com a inicial minúscula.*

87. Tudo foi rigorosamente copiado, transportado, de um trabalho para outro, sem que qualquer fato novo ou informação adicional tivesse sido produzido, sendo até as fotografias anexadas as mesmas, o que é revelador de conduta deliberada em receber do Sebrae/MS valores por serviço já anteriormente prestado a outra instituição federal, no caso, o Incra/MS, sem que se olvide o fato de o Sebrae ser uma Casa criada para prestar assistência às Micro e Pequenas Empresas, não a famílias de assentados rurais, atribuição afeita ao Incra, por óbvio. Assim, como excluir a FCR do polo passivo do presente processo, bem como os responsáveis pela sua administração? Impossível. Por fim, destaque-se que todas essas informações também estão na Peça 84, que contém os documentos apresentados pelo próprio Sr. Ido Michels em sua defesa.

88. Ademais, examinando-se os produtos a serem gerados pelo projeto em tela, vê-se que os mesmos resumir-se-iam a relatórios técnicos de acompanhamento, não sendo, entretanto, explicitadas claramente quais as metas a serem atingidas pelo projeto, tampouco as referências para uma avaliação dos resultados pretendidos, indo a presente contratação, consequentemente, de encontro às proposições do GEOR (Gestão Estratégica Orientada para Resultados), modelo de gestão de projetos em vigor no Sebrae, que busca demonstrar com clareza os resultados para a sociedade, público-alvo, parceiros, governos e órgãos de controle externo, bem como criação de bases consistentes e objetivas de controle e avaliação. No caso em tela, a própria orientação para implementação de projetos não foi respeitada pela instituição.

89. Por fim, registre-se que, com referência ao pleito do defendente de que o Tribunal estaria realizando cobrança indevida de valores, pois estaria exigindo a restituição de todo o valor repassado à FCR, quando apenas uma parte dos recursos tinha sido efetivamente liberada, tem-se que o Contrato nº 73/2006 previa um aporte financeiro de R$ 116.950,00 (cento e dezesseis mil, novecentos e cinquenta reais) a ser repassado pelo Sebrae à Fundação Cândido Rondon, em duas parcelas, sendo a primeira de R$ 70.170,00 (setenta mil, cento e setenta reais) - já paga em 24/7/2006 - e a segunda de R$ 46.780,00 (quarenta e seis mil, setecentos e oitenta reais). O Tribunal, ***de per si****, apenas determinou a restituição da primeira parcela já liberada, de R$ 70.170,00, não fazendo menção ao restante do ajuste não realizado, sendo descabidas, uma vez mais, as alegações do defendente.*

II.3 - Laurindo Faria Petelinkar, André Simões e Rose Ane Vieira

90. Por fim, com referência aos demais responsáveis apontados nestes autos, os Srs. Laurindo Faria Petelinkar, André Simões e Rose Ane Vieira, ex-dirigentes do Sebrae/MS, todos representados pela mesma advogada, Sra. Regina Iara Ayub Bezerra, destaque-se que os mesmos requereram prorrogação de prazo, bem como a anexação da documentação atinente ao Convênio CRT/MS/Nº 20/2005, celebrado entre o Incra/MS e a FCR, pleitos esses devidamente atendidos pelo Tribunal, conforme se nota nos documentos anexados à Peça 28 (Convênio CRT/MS/Nº 20/2005) e 46 (despacho do Relator concedendo a prorrogação de prazo requerida).

91. Ressalte-se que a decisão supra foi comunicada aos responsáveis por meio dos Ofícios Secex/MS nº 405/7/2013 (Peças 48/50), destinados ao seu advogado constituído, sendo todos eles devidamente recebidos pelo seu destinatário, conforme atestam os documentos de Peças 59/61, destacando-se que, nos referidos ofícios, foi-lhes dada também a devida ciência da anexação aos autos dos documentos referentes ao já citado Convênio CRT/MS/Nº 20/2005. Entretanto, apesar de regularmente notificados pelo Tribunal, os responsáveis acima mencionados não lograram apresentar suas alegações de defesa, tampouco recolheram a quantia indicada. Dessa forma, podem, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei nº 8.443/1992, serem considerados ***revéis*** *pelo Tribunal, para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo.*

92. Contudo, ainda resta pendente a questão atinente à relatoria do presente processo, que foi atribuída, equivocadamente, ao Ministro Augusto Sherman, que, por sua vez, já despachou nos autos. Isso porque, tratando-se de processo apartado do TC 025.031/2008-2, constituído para fins de adoção de medida preliminar (citação), seria aplicável a regra prevista no art. 24, parágrafo único, da Resolução/TCU nº 175/2005, que dispõe sobre normas atinentes à distribuição de processos a ministros e auditores no âmbito do Tribunal de Contas da União: (...).

93. Ou seja, de acordo com o normativo supra, a relatoria do presente processo caberia, assim, ao Ministro André Luís de Carvalho, Relator do TC 025.031/2008-2, e não ao Ministro Augusto Sherman, que, apesar de já ter participado dos autos, seus atos se limitaram a despachos de prorrogação de prazo (Peça 85), não tendo causado nenhum prejuízo à ampla defesa e ao contraditório dos responsáveis, destacando-se ainda o teor do art. 177 do Regimento Interno, que estabelece que eventual incompetência do relator não é causa de nulidade dos atos por ele praticados.

IV - Conclusão

94. Após relatados todos os fatos acima, tendo sido devidamente analisadas as alegações de defesa apresentadas pelos responsáveis, verificou-se a impossibilidade de seu acolhimento, já que os mesmos não obtiveram êxito em eximir as irregularidades tratadas no âmbito destes autos, em virtude de apresentarem argumentações flagrantemente insuficientes para afastar sua responsabilidade, devendo ser as mesmas rejeitadas.

95. Ato contínuo, impõe-se a questão do estabelecimento das penalidades a serem aplicadas pelo Tribunal, o que, diante dos fatos expostos, torna-se imperioso julgar irregulares as contas dos responsáveis e considerá-los em débito pela quantia indicada, bem como seja-lhes aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/1992. Entretanto, nunca é demais lembrar que o presente processo é originário de Relatório de Inspeção elaborado por equipe desta unidade técnica que deu origem, destaque-se, a vários outros processos nos quais os então dirigentes do Sebrae/MS foram citados a restituir aos cofres da instituição larga soma de recursos indevidamente aplicados em avenças celebradas com diversas fundações, sejam elas ligadas a universidades ou não, como o caso da FCR, Fapec, Fundação Biótica, FMB, Fundação Tuiuiú, etc.., constituindo-se os presentes autos em foro ideal para a proposição de aplicação de penalidades mais abrangentes, levando-se em consideração todo o contexto da situação encontrada pela referida equipe de inspeção.

96. E, em assim sendo, considerando-se especificamente os casos dos Srs. Manoel Catarino Paes-Peró, Laurindo Faria Petelinkar, André Simões e Rose Ane Vieira, respectivamente, ex-presidente do Conselho Deliberativo Estadual, ex-diretor-Superintendente, ex-diretor administrativo-financeiro e ex-diretora técnica do Sebrae/MS, não pode a punição aqui imposta restringir-se a uma simples multa, uma

vez restando cabalmente confirmada a ocorrência de diversas e graves irregularidades por eles praticadas, com comprovado descaso no trato da coisa pública, com a utilização indiscriminada de recursos federais em projetos e/ou atividades virtualmente inúteis para a clientela da instituição, sem olvidar toda a sorte de contratações irregulares, sejam elas de pessoal ou escritório de advocacia, ou de celebrações de avenças que beneficiaram apenas e unicamente os recebedores dos recursos.

97. O Tribunal de Contas da União, como instituição guardiã do bom uso do dinheiro público, constitui-se em representante maior da massa populacional do País, majoritariamente hipossuficiente e boa pagadora de seus tributos, que anseia por receber em troca o melhor serviço público possível, sob a forma de boa educação pública, boa saúde pública, transportes, infraestrutura em geral, devendo sempre atuar em seu benefício. Mister mais nobre não há. Esse é o seu etos. E, atuando sempre com esse espírito, não resta outra alternativa que não a proposição de que, dado o jaez dos gestores aqui verificado – e com os quais a Administração Pública pátria certamente não haverá de se bem formar -, sejam os mesmos impedidos de ocupar cargo ou função pública, com fulcro no art. 60 da Lei nº 8.443/1992, que prescreve que sem prejuízo das sanções previstas na seção anterior e das penalidades administrativas, aplicáveis pelas autoridades competentes, por irregularidades constatadas pelo Tribunal de Contas da União, sempre que este, por maioria absoluta de seus membros, considerar grave a infração cometida, o responsável ficará inabilitado, por um período que variará de cinco a oito anos, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública.

98. Nada mais salutar para o futuro do País. Afastar do trato da coisa pública quem não logrou emprestar-lhe o devido valor, quem não lhe entendeu a natureza, quem não obteve sucesso – deliberadamente, diga-se – em compreender sua importância e dignidade, distribuindo incautamente o fruto do trabalho de um sem número de cidadãos, tendo em vista, mostram os fatos, interesses alheios à ***res publica****. A vida pública, certamente, não carece de gestores assim, ressaltando-se que, no caso do mandatário maior da instituição, não bastando a ocorrência dos desmandos a ele imputados, este buscou apenas tentar se eximir de sua responsabilidade transferindo todo o ônus aos seus subordinados, estes, sim, responsáveis apenas pela formalização dos malfeitos, posto terem agido cumprindo ordens, naturalmente, do superior hierárquico, que, agora arvora-se inocente. A recompensa final dos cumpridores das ilegalidades? Tão somente o peso da culpa. Certamente, agindo assim, o Tribunal crava ainda mais seu nome no panteão das instituições verdadeiramente republicanas, constituindo-se em uma das reais colunas de mármore que dão sustentáculo à nação.*

<u>VI – Proposta de encaminhamento</u>

99. Ante o exposto, submetemos o presente processo à consideração superior, propondo ao Tribunal que:

a) com fulcro no art. 24, parágrafo único, da Resolução TCU nº 175/2005, seja alterada a relatoria do presente processo, transferindo-a do Ministro Augusto Sherman ao Ministro André Luís de Carvalho;

b) com fulcro no art. 12, § 3º, da Lei nº 8.443/1992, sejam os Srs. Laurindo Faria Petelinkar, ex-diretor-superintendente do Sebrae/MS e André Simões, ex-diretor administrativo-financeiro do Sebrae/MS, bem como a Sra. Rose Ane Vieira, ex-diretora técnica do Sebrae/MS, considerados revéis pelo Tribunal, para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo;

c) sejam rejeitadas todas as alegações de defesa apresentadas pelos responsáveis;

d) com fulcro nos arts. 1º, I, 16, III, 'c', e 19, ***caput****, da Lei nº 8.443/1992, sejam as contas dos responsáveis listados abaixo julgadas irregulares pelo Tribunal, ante a constatação de dano ao erário, decorrente de ato de gestão ilegítimo e antieconômico, bem como sejam considerados em débito, solidariamente, a Fundação Cândido Rondon, na pessoa do seu representante legal; Sr. Manoel Catarino Paes-Peró, ex-presidente do Conselho Deliberativo do Sebrae/MS; Sr. Laurindo Faria Petelinkar, ex-diretor-superintendente do Sebrae/MS; Sra. Rose Ane Vieira, ex-diretora técnica do Sebrae/MS; Sr. André Simões, ex-diretor administrativo-financeiro do Sebrae/MS; Sr. Ido Luiz Michels, ex-presidente da FCR; e Sra. Cleuza Maria Alves da Fonseca, ex-secretária-executiva da FCR, pelo valor de R$ 70.170,00, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da*

notificação, para que comprovem perante o Tribunal (art. 214, inc. III, alínea 'a', do RITCU), o recolhimento do débito aos cofres do Sebrae/MS, atualizado monetariamente e acrescido dos juros de mora, calculados desde 24/7/2006 até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor;

e) seja aplicada aos Srs. Manoel Catarino Paes-Peró, Laurindo Faria Petelinkar, André Simões e Rose Ane Vieira, Ido Luiz Michels, ex-presidente da FCR, e Cleuza Maria Alves da Fonseca, bem como à FCR, na pessoa do seu representante legal, a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/1992, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal, o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente na data do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

f) autorizar, desde logo, o parcelamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, caso solicitado, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c art. 217 do Regimento Interno, fixando-se o vencimento da primeira parcela em 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, e o das demais a cada 30 (trinta) dias, devendo incidir sobre cada parcela, atualizada monetariamente, os encargos devidos, conforme legislação em vigor;

g) alertar aos responsáveis que, na hipótese de parcelamento, a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor;

h) com fulcro no art. 60 da Lei nº 8.443/1992, sejam os Srs. Manoel Catarino Paes-Peró, Laurindo Faria Petelinkar, André Simões e Rose Ane Vieira considerados inabilitados, por um período de cinco anos, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal, por suas responsabilizações ante as irregularidades constatadas no âmbito do Contrato nº 73/2006, celebrado entre o Sebrae/MS e a Fundação Cândido Rondon, com vistas ao assessoramento técnico, social e ambiental às famílias assentadas no Projeto de Reforma Agrária - Assentamento Itamaraty II em Ponta Porã/MS, em complemento a serviços prestados pela Superintendência Regional do Incra/MS e orçado em R$ 70.170,00:

'f.1) ausência de pertinência do objeto contratado com as finalidades institucionais do Sebrae/MS;

f.2) não definição clara das metas a serem atingidas, de modo a permitir a avaliação dos resultados alcançados pela contratada; e

f.3) apresentação pela FCR ao Sebrae/MS de material idêntico àquele produzido para atender ao Convênio nº 20/2005, celebrado entre a FCR e o Incra/MS, conforme consignado a partir do item 96 do Relatório do Acórdão 1.585/2011-2ª Câmara e dos itens 16 a 22 da Proposta de Deliberação que fundamenta o Acórdão 155/2013-Plenário.';

i) comunicar à Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, após o trânsito em julgado da decisão que vier a ser proferida, acerca da aplicação da sanção ***supra*** *aos responsáveis indicados, para fins de registro no Sistema Siape, nos termos do art. 270, § 3°, do RITCU;*

j) com fulcro no art. 16, § 3º, da Lei nº 8.443/1992, seja enviada cópia da documentação pertinente à Procuradoria Regional da República em Mato Grosso do Sul, para ajuizamento das ações civis e penais cabíveis; e

k) com fulcro no art. 28, II, da Lei nº 8.443/1992, seja autorizada a cobrança judicial das dívidas por intermédio do Ministério Público junto ao Tribunal, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, caso não sejam pagas até o seu vencimento."

3.Após os pronunciamentos dos titulares da unidade (Peça nºs 91 e 92) e do Ministério Público (Peça nº 93), ambos favoráveis, na essência, à proposta do auditor federal, no que concerne exceto quanto à responsabilização dos Srs. Manoel Catarino Paes-Peró e Ido Luiz Michels, bem como das Sras. Rose Ane Vieira e Cleuza Maria Alves da Fonseca, os quais, no seu entender, deveriam ser excluídos da presente relação processual, determinei, mediante o despacho à Peça nº 97, o retorno dos autos para a análise dos novos elementos de defesa acostados aos autos (Peça nºs 95/96).

4.Dessa forma, o auditor federal lançou a nova instrução à Peça nº 98, nos seguintes termos:

"*Em cumprimento ao despacho do Relator, Exmo. Sr. Ministro André Luis de Carvalho, exarado à p. 1 da Peça 97, quando asseverou que, 'em homenagem aos princípios da ampla defesa e do contraditório, determino o envio dos presentes autos à Secex/MS para análise da documentação atinente às alegações de defesa dos Srs. André Simões e Laurindo Faria Petelinkar e da Sra. Rose Ane Vieira, acostadas às Peças nºs 95/96', serão as ditas peças processuais devidamente analisadas a seguir.*

II. Das alegações de defesa

II.1 Srs. André Simões e Laurindo Faria Petelinkar e Sra. Rose Ane Vieira, respectivamente, ex-diretor administrativo-financeiro, ex-diretor superintendente e ex-diretora técnica do Sebrae/MS, Peça 95

2.Inicialmente, convém destacar que, na instrução anterior, bem como nas manifestações subsequentes, foram os referidos ex-gestores considerados revéis, ante a ausência de apresentação das suas alegações de defesa durante o período de tempo demarcado por esta Corte de Contas. Em seu socorro, os defendentes alegam, às p. 2/4, que tal condição derivou-se do fato de os ofícios de citação terem sido enviados apenas e tão somente à pessoa da Dra. Regina Iara Ayub Bezerra, sua advogada constituída, que, nesse período, encontrava-se residindo em outro município, não mais em Campo Grande/MS, daí, portanto, o desconhecimento da necessidade de se manifestar perante o Tribunal, ao que pedem o recebimento das presentes alegações de defesa, o que já foi efetuado pelo Relator, conforme parágrafo anterior, podendo-se considerar como atendida tal demanda.

3. A partir daí, os defendentes, em suas alegações de defesa propriamente ditas, apresentadas conjuntamente, passam a atacar o mérito da questão, mais precisamente quanto à celebração do Contrato nº 73/2006, firmado com Fundação Cândido Rondon (Fundação de Apoio ao Desenvolvimento das Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul), com ausência de pertinência do objeto contratado com as finalidades institucionais do Sebrae/MS, bem como sem definição clara das metas a serem atingidas, de modo a permitir a avaliação dos resultados alcançados pela contratada, conforme segue.

4.Preliminarmente, às páginas 9/10, apresentam o teor dos arts. 4º e 5º do Estatuto Social do Sebrae/MS, dando conta de que tais dispositivos 'definem claramente os objetivos institucionais do Sebrae/MS, bem como a forma que deve operacionalizar as suas ações para atingi-los', mencionando que o Planejamento Estratégico da instituição obedece a diversas etapas, desembocando na elaboração do Plano Plurianual do Sebrae Nacional, citando o conceito da Casa para Método de Gestão, apoiado em direcionamento para clientes, foco em resultados finalísticos, visão estratégica e intensidade, prontidão e proximidade da ação gerencial, sem esquecer de se referirem às suas Diretrizes e Prioridades Estratégicas. Às páginas 11/22, fazem menção também a projetos anteriormente desenvolvidos pela instituição, como, por exemplo, o Empretec, levado a cabo no Estado de Mato Grosso do Sul, e o Educampo, aplicado em Minas Gerais, além da Tecnologia Social PAIS – Adesão do Sebrae/Nacional (p. 23), as Diretrizes Estratégicas do Sebrae (p. 24) e o Sistema Sebrae e Assentamentos Rurais (p. 26).

5.Quanto às alegações de defesa propriamente ditas, constantes das p. 28/44, estão as mesmas divididas em seis partes, quais sejam, Da Motivação da Contratação (p. 28), Das razões Institucionais (p. 28/30), Das negociações para assinatura do Contrato nº 73/2006 (f. 31/6), Da Legalidade do Contrato nº 73/2006 (p. 36/7), Ausência de pertinência do objeto do Contrato nº 73/2006 com as finalidades institucionais do Sebrae/MS (p. 37/43), e não definição clara das metas a serem atingidas (p. 43/4).

6.Na primeira parte de sua defesa, que pode ser compreendida com os quatro primeiros tópicos, os defendentes apresentam a justificativa do projeto, onde são apontadas as necessidades que deram-lhe origem, bem como os objetivos gerais e específicos a serem alcançados e a metodologia de trabalho, culminando por descrever a cronologia da celebração da avença, desde sua assinatura até seu encerramento.

7.Na segunda parte, denominada 'Ausência de pertinência do objeto do Contrato nº 73/2006 com as finalidades institucionais do Sebrae/MS e de seu público-alvo', os defendentes limitam-se a afirmar que 'restou amplamente demonstrado que o objeto do Contrato nº 73/2006 ... está ligado às finalidades institucionais da Unidade Estadual. A identificação do público-alvo para atuação do Sebrae/MS, ou seja, pequenas propriedades agrícolas, área de assentamento rural, com reduzidos índices de desenvolvimento humano, elevados índices de pobreza e exclusão social por si só já seriam suficientes para demonstrar a vinculação do objeto contratado com os arts. 4º e 5º do Estatuto do Sebrae/MS e a sua consonância com as políticas nacionais e estaduais de desenvolvimento'.

8.Acrescentam também que 'a ação de assessoramento técnico aos micro empreendimentos rurais do Assentamento Itamaraty II envolveu atividades de orientação técnica e gerencial, capacitação, busca de novas tecnologias e alternativas de produção, além da assistência para acesso a créditos específicos, atividades estas previstas no âmbito de atuação do Sebrae/MS', citando também a realização de outros trabalhos ligados ao mesmo tema, como o Projeto Comunidades Rurais Solidárias, mencionando, por fim, texto denominado 'Rumo ao Desenvolvimento', tratando de realizações na área da piscicultura, asseverando que 'os investimentos do Sistema Sebrae continuam na área do agronegócio até os dias atuais, por ser esta a maior vocação da maioria dos Estados brasileiros'.

9. Na terceira e última parte de suas alegações de defesa, intitulada 'não definição clara das metas a serem atingidas', os responsáveis afirmam que 'a proposta apresentada pela FCR, juntamente com o contrato firmado entre as partes permitem visualizar plenamente o interesse das partes da formalização do ajuste. Nesses documentos é possível, portanto, ainda que sob outras titulações, vislumbrar as metas pretendidas, refletidas que estavam no conjunto dos resultados e das soluções buscadas com a contratação', e que 'os objetivos do contrato foram atendidos e os dados ali contidos servem até os dias atuais para tomada de decisão da alta direção do Sebrae/MS'.

10. Finalizam argumentando que 'as ações foram realizadas por meio de reuniões, palestras, visitas técnicas e acompanhamento dos trabalhos, com a apresentação de metodologia de trabalho, o apoio à organização e o associativismo, a internalização do PDA – Plano de Desenvolvimento do Assentamento, a capacitação em crédito de implantação e consolidação do estudo da organização da produção, da capacitação técnica multidisciplinar, da elaboração de projetos técnicos e agroindustriais e dos relatórios técnicos'.

<u>II.2 - Análise das alegações de defesa</u>

11. Como se constata, os defendentes não apresentam qualquer documentação que sustente suas assertivas, amparando-se apenas na apresentação de seus pontos de vista acerca da presente irregularidade, alegando que os objetivos do Contrato nº 73/2006 foram plenamente atendidos e as micro e pequenas empresas devidamente beneficiadas. Ocorre que tais afirmações não correspondem à realidade dos fatos, pois, conforme relatado pela equipe de inspeção desta unidade técnica no TC 018.016/2006-0 (que deu origem à presente TCE), o objeto contratado, claramente, não se coaduna com as finalidades institucionais do Sebrae. O Sebrae foi criado para o desenvolvimento de atividades de interesse público, voltada para beneficiários específicos, micro e pequenas empresas. Constata-se, que no presente caso, o Sebrae assumiu compromisso completamente destoante de sua vocação original, insculpida no art. 5º do seu Estatuto, ocorrendo em despesas irregulares, devendo o valor despendido ser prontamente ressarcido aos seus cofres.

12. Como bem salientou a aludida equipe de inspeção, ademais, examinando-se os produtos a serem gerados pelo projeto em tela, vê-se que os mesmos seriam relatórios técnicos de acompanhamento, não sendo, entretanto, explicitadas claramente quais as metas a serem atingidas pelo projeto, tampouco as referências para uma avaliação dos resultados pretendidos, indo a presente contratação, consequentemente, de encontro às proposições do GEOR (Gestão Estratégica Orientada para Resultados), modelo de gestão de projetos em vigor no Sebrae, que busca demonstrar com clareza os resultados para a sociedade, público-alvo, parceiros, governos e órgãos de controle externo, bem como criação de bases consistentes e objetivas de controle e avaliação. No caso em tela, a própria orientação

para implementação de projetos não foi respeitada pela instituição.

13. Ainda mais, o fato de tal trabalho estar direcionado a assentados, quando o Sebrae tem por missão dedicar-se às micro e pequenas empresas, e não à questão fundiária, ratifica de modo ainda mais contundente a distância de suas finalidades institucionais, pondo o devido termo a todas as argumentações trazidas aos autos pelos defendentes, posto alheias à realidade observada. Nesse sentido, aliás, excerto do Voto condutor do Acórdão 1.814/2008-TCU-Plenário:

'(...) Evidente a inadequação do objeto do Contrato nº 73/2006 às finalidades do Sebrae/MS, que não possui como objetivo a prestação de assistência técnica, social e ambiental a famílias assentadas. Tal atribuição pertence ao Incra.'

14. Na mesma linha o posicionamento adotado pelo Ministério Público junto ao Tribunal, em parecer exarado no TC 025.031/2008-2:

'22. Destaque-se que a estranheza quanto à celebração do ajuste pelo Sebrae/MS já tinha sido noticiada pelo relatório condutor do Acórdão 1.585/2011-2ª Câmara, por meio do qual o Tribunal examinou Prestação de Contas do Exercício de 2006 do Incra/MS (TC 021.539/2007-3):

'(...) 106. Tal ordem de acontecimentos, indubitavelmente, podem ter conduzido a FCR no sentido de buscar fonte alternativa de financiamento, culminando na contratação com o Sebrae/MS, cujo já mencionado Contrato nº 73/2006, celebrado em 19/6/2006, dezenove dias, portanto, após requerer a aludida majoração ao Incra, apresentava rigorosamente o mesmo objeto do que o convênio celebrado entre o Incra e a FCR, tendo sido entregue ao Sebrae, a título de prestação de contas, exatamente o mesmo material e o mesmo relatório fotográfico destinado ao Incra, destacando-se que, obviamente, cuidar de assentamentos rurais passa a larga distância das atribuições institucionais do Sebrae.'

23. Resulta que nesse caso também houve impertinência com os objetivos estatutários do Sebrae/MS, uma vez que o objeto contratado se relaciona exclusivamente com a questão fundiária, não possuindo identificação com o desenvolvimento de micro e pequenas empresas, o que leva esta representante do Ministério Público a propugnar pela condenação em débito dos responsáveis.'

15. Ora, basta que se lance rápido olhar para que se percebam as similaridades – para se dizer o mínimo – entre as duas avenças, pois, na realidade, elas são idênticas. O produto final entregue pela FCR ao Incra é exatamente o mesmo entregue ao Sebrae/MS, e, com o fito de buscar a comprovação de que se trata do mesmo produto, vejamos o que resulta de uma comparação entre as duas avenças.

16. O Convênio nº CRT/MS nº 20/2005, celebrado entre a FCR e o Incra/MS (Peça 28), tem como objeto 'a Prestação de Serviços de Assessoria Técnica, Social e Ambiental às 1.712 (hum mil, setecentos e doze) famílias do Assentamento Itamarati II, no município de Ponta Porã/MS', sendo que o seu coirmão, Contrato nº 73/2006, celebrado entre o Sebrae/MS e a FCR (Peça 84/p. 22/5), tem como objeto 'o assessoramento técnico, social e ambiental às famílias assentadas no Projeto de Reforma Agrária – Assentamento Itamarati II em Ponta Porã/MS, tornando-as unidades de produção voltadas para a segurança alimentar e para o mercado, integradas à dinâmica do desenvolvimento local, municipal e regional, de forma ambientalmente sustentável e em conformidade com a legislação ambiental vigente'.

17. De plano, constata-se que os objetos dos dois ajustes são os mesmos, a despeito do acréscimo constante do Contrato 73/2006, um tanto mais pormenorizado, sem, entretanto, lhe alterar a essência. Mas as 'coincidências' não param por aí. Quando da apresentação do Relatório Parcial do Contrato nº 73/2006, ou seja, quando da apresentação dos primeiros trabalhos realizados pela FCR e que justificaram o pagamento da quantia aqui reclamada, observa-se que a FCR apenas reproduziu textos já anteriormente constantes do Convênio nº 20/2005, conforme segue.

18. À página 64 da Peça 28 (Convênio nº 20/2005), consta trecho que diz que 'as principais atividades implementadas estão relacionadas abaixo: ...'. Daí, até a página 68 da Peça 28, aparece longo trecho dos trabalhos pela FCR apresentadas ao Incra/MS, que, por sua vez, surgem novamente, ***ipsis litteris****, no 'Relatório de Atividades' apresentado como justificativa para pagamento ao Sebrae/MS, constantes da Peça 84/p. 46/50. E esses trechos foram tão flagrantemente copiados de um texto para o outro, que até os erros de digitação foram mantidos, como, por exemplo, o nome do engenheiro da*

Embrapa José Ladeira da Costa, cujo último nome, em ambos os 'trabalhos', foi grafado com a inicial minúscula.

19. Tudo foi rigorosamente copiado, transportado, de um trabalho para outro, sem que qualquer fato novo ou informação adicional tivesse sido produzido, sendo até as fotografias anexadas as mesmas, o que é revelador de conduta deliberada em receber do Sebrae/MS valores por serviço já anteriormente prestado a outra instituição federal, no caso, o Incra/MS, sem que se olvide o fato de o Sebrae ser uma Casa criada para prestar assistência às micro e pequenas empresas, não a famílias de assentados rurais, atribuição afeita ao Incra, por óbvio.

20. Ademais, examinando-se os produtos a serem gerados pelo projeto em tela, vê-se que os mesmos resumir-se-iam a relatórios técnicos de acompanhamento, não sendo, entretanto, explicitadas claramente quais as metas a serem atingidas pelo projeto, tampouco as referências para uma avaliação dos resultados pretendidos, indo a presente contratação, consequentemente, de encontro às proposições do GEOR (Gestão Estratégica Orientada para Resultados), modelo de gestão de projetos em vigor no Sebrae, que busca demonstrar com clareza os resultados para a sociedade, público-alvo, parceiros, governos e órgãos de controle externo, bem como criação de bases consistentes e objetivas de controle e avaliação. No caso em tela, a própria orientação para implementação de projetos não foi respeitada pela instituição. Dessa forma, uma vez mais, somente há que se falar na rejeição das presentes alegações de defesa ante sua total incapacidade de afastar a responsabilização dos defendentes pela irregularidade que lhes é imputada.

II.3 - Da Responsabilização dos ex-diretores do Sebrae/MS

21. Uma vez relatadas e analisadas as alegações de defesa dos ex-diretores do Sebrae/MS, restando ratificadas as irregularidades que lhes foram imputadas, resta concatenar sua materialidade à autoria, com sua consequente responsabilização, senão vejamos. O Sebrae/MS, de acordo com seu Estatuto Social, tem a seguinte estrutura básica: I - Conselho Deliberativo Estadual, doravante designado simplificadamente por sua sigla CDE; II - Conselho Fiscal eIII - Diretoria Executiva.

22. O primeiro (CDE), é o órgão colegiado de direção superior e detém o poder originário e soberano do Sebrae/MS (art. 10, Seção II), devidamente representado perante a administração pública e a sociedade civil pelo seu presidente (art. 25, III, Capítulo II), competindo-lhe, entre outras atribuições: (...).

23. Por sua vez, a Diretoria Executiva constitui-se como órgão colegiado de natureza executiva, responsável pela gestão administrativa e técnica do Sebrae/MS (art. 20, Seção IV), composta por 1 diretor-superintendente e por 2 diretores, eleitos pelo CDE para um mandato de 2 anos consecutivos (art. 22), competindo-lhe, entre outras atribuições: (...).

24. O Sebrae/MS tinha, como presidente do CDE, o Sr. Manoel Catarino Paes-Peró, como diretor-superintendente, o Sr. Laurindo Faria Petelinkar, e, como diretores, os Srs. André Simões (diretor administrativo-financeiro) e Rose Ane Vieira (diretora técnica), todos responsáveis diretos pela condução dos negócios do referido órgão, mormente no que diz respeito ao cumprimento dos seus objetivos institucionais, conforme consta dos dispositivos supramencionados. Daí, portanto, estabelecido o nexo de causalidade entre os fatos narrados e os responsáveis que lhes deram causa.

III - Conclusão

25. Após relatados todos os fatos acima, tendo sido devidamente analisadas as alegações de defesa apresentadas pelos responsáveis, verificou-se a impossibilidade de seu acolhimento, posto não terem logrado êxito em afastar dos inquinados as responsabilidades que lhes foram imputadas, em virtude de apresentarem alegações flagrantemente insuficientes para tanto, devendo serem as mesmas prontamente rejeitadas pelo Tribunal, julgando-se irregulares as contas dos responsáveis indicados, com a consequente condenação em débito. Ato contínuo, impõe-se a questão do estabelecimento das penalidades a serem aplicadas, o que, diante dos fatos expostos, torna-se imperiosa a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/1992.

26. Não obstante, considerando-se especificamente os casos dos Srs. Laurindo Faria Petelinkar, André Simões e Rose Ane Vieira, respectivamente, ex-diretor-superintendente, ex-diretor administrativo-financeiro e ex-diretora técnica do Sebrae/MS, não pode a punição aqui imposta restringir-se a uma simples multa, uma vez restando cabalmente confirmada a ocorrência de diversas e graves irregularidades por eles praticadas, com comprovado descaso no trato da coisa pública, com a utilização indiscriminada de recursos federais em projetos e/ou atividades virtualmente inúteis para a clientela da instituição, com celebrações de avenças que beneficiaram apenas e unicamente os recebedores dos recursos.

27. O Tribunal de Contas da União, como instituição guardiã do bom uso do dinheiro público, constitui-se em representante maior da massa populacional do País, majoritariamente hipossuficiente e boa pagadora de seus tributos, que anseia por receber em troca o melhor serviço público possível, sob a forma de boa educação pública, boa saúde pública, transportes, infraestrutura em geral, devendo sempre atuar em seu benefício. Mister mais nobre não há. Esse é o seu etos. E atuando sempre com esse espírito, não resta outra alternativa que não a proposição de que, dado o jaez dos gestores aqui verificado – e com os quais a Administração Pública pátria certamente não haverá de se bem formar –, sejam os mesmos impedidos de ocupar cargo ou função pública, com fulcro no art. 60 da Lei nº 8.443/1992, que prescreve que sem prejuízo das sanções previstas na seção anterior e das penalidades administrativas, aplicáveis pelas autoridades competentes, por irregularidades constatadas pelo Tribunal de Contas da União, sempre que este, por maioria absoluta de seus membros, considerar grave a infração cometida, o responsável ficará inabilitado, por um período que variará de cinco a oito anos, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública.

28. Nada mais salutar para o futuro do País. Afastar do trato da coisa pública quem não logrou emprestar-lhe o devido valor, quem não lhe entendeu a natureza, quem não obteve sucesso – diga-se, deliberadamente – em compreender sua importância e dignidade, distribuindo incautamente o fruto do trabalho de um sem número de cidadãos, tendo em vista, mostram os fatos, insondáveis interesses. A vida pública, certamente, não carece de gestores dessa cepa. Desse modo, em assim agindo, o Tribunal crava ainda mais seu nome no panteão das instituições verdadeiramente republicanas, constituindo-se em uma das reais colunas de mármore que dão sustentáculo à nação.

29. Como adendo ao acima tratado, dever lembrar que o TC 018.016/2006-0, abrigo do Relatório de Inspeção elaborado por equipe desta unidade técnica, que deu origem, destaque-se, a este e a vários outros processos, dá conta de que os então dirigentes do Sebrae/MS foram citados a restituir aos cofres da instituição larga soma de recursos indevidamente aplicados em avenças celebradas com diversas fundações – sejam elas ligadas a universidades ou não –, e não apenas com a FCR, mas também com a Fapec, a Fundação Biótica, a FMB – Fundação Manoel de Barros, Fundação Tuiuiú, etc..., o que, evidentemente, caracteriza procedimento conscientemente engendrado pelos dirigentes da Casa, não se tratando de acontecimento fortuito e isolado.

30. Diante do acima transcrito, soam completamente descabidas, portanto, quaisquer argumentações de que a ampla celebração de ajustes entre as duas instituições tenha contemplado os princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade, ante as relações acima referidas e sem que, ressalte-se, conforme apontado pela equipe de inspeção, qualquer resultado prático tenha sido auferido pelo Sebrae/MS como contrapartida à larga soma de recursos à FCR destinada. E é nesse contexto que deve ser compreendida a relação entre as ditas instituições.

IV – Proposta de encaminhamento

31. Ante o exposto, submetemos o presente processo à consideração superior, propondo ao Tribunal que:

a) sejam rejeitadas as alegações de defesa apresentadas pelos responsáveis;

b) com fulcro nos arts. 1º, I, 16, III, 'c', e 19, ***caput****, da Lei nº 8.443/1992, sejam as contas dos responsáveis listados abaixo julgadas irregulares pelo Tribunal, ante a constatação de dano ao erário decorrente de ato de gestão ilegítimo e antieconômico, bem como sejam considerados em débito,*

solidariamente, a FCR, na pessoa do seu representante legal; Sr. Manoel Catarino Paes-Peró, ex-presidente do Conselho Deliberativo do Sebrae/MS; Sr. Laurindo Faria Petelinkar, ex-diretor-superintendente do Sebrae/MS; Sra. Rose Ane Vieira, ex-diretora técnica do Sebrae/MS; Sr. André Simões, ex-diretor administrativo-financeiro do Sebrae/MS; Sr. Ido Luiz Michels, ex-presidente da FCR; e Sra. Cleuza Maria Alves da Fonseca, ex-secretária-executiva da FCR, pelo valor de R$ 70.170,00, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para que comprovem perante o Tribunal (art. 214, III, 'a', do RITCU), o recolhimento do débito aos cofres do Sebrae/MS, atualizado monetariamente e acrescido dos juros de mora, calculados desde 24/7/2006 até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor;

c) seja aplicada a Manoel Catarino Paes-Peró, Laurindo Faria Petelinkar, André Simões, Rose Ane Vieira, Ido Luiz Michels e Cleuza Maria Alves da Fonseca, bem como à FCR, na pessoa do seu representante legal, a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/1992, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal, o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente na data do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

d) autorizar, desde logo, o parcelamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, caso solicitado, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c art. 217 do Regimento Interno, fixando-se o vencimento da primeira parcela em 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, e o das demais a cada 30 (trinta) dias, devendo incidir sobre cada parcela, atualizada monetariamente, os encargos devidos, conforme legislação em vigor;

e) alertar aos responsáveis que, na hipótese de parcelamento, a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor;

f) com fulcro no art. 60 da Lei nº 8.443/1992, sejam Manoel Catarino Paes-Peró, Laurindo Faria Petelinkar, André Simões e Rose Ane Vieira considerados inabilitados, por um período de cinco anos, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal, por suas responsabilizações ante as irregularidades constatadas no âmbito do Contrato nº 73/2006, celebrado entre o Sebrae/MS e a Fundação Cândido Rondon, com vistas ao assessoramento técnico, social e ambiental às famílias assentadas no Projeto de Reforma Agrária - Assentamento Itamaraty II em Ponta Porã/MS, em complemento a serviços prestados pela Superintendência Regional do Incra/MS e orçado em R$ 70.170,00:

f.1) ausência de pertinência do objeto contratado com as finalidades institucionais do Sebrae/MS;

f.2) não definição clara das metas a serem atingidas, de modo a permitir a avaliação dos resultados alcançados pela contratada; e

f.3) apresentação pela FCR ao Sebrae/MS de material idêntico àquele produzido para atender ao Convênio nº 20/2005, celebrado entre a FCR e o Incra/MS, conforme consignado a partir do item 96 do Relatório do Acórdão 1.585/2011-2ª Câmara e dos itens 16 a 22 da Proposta de Deliberação que fundamenta o Acórdão 155/2013-Plenário;

g) comunicar à Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, após o trânsito em julgado da decisão que vier a ser proferida, acerca da aplicação da sanção supra aos responsáveis indicados, para fins de registro no Sistema Siape, nos termos do art. 270, § 3°, do RITCU;

h) com fulcro no art. 16, § 3º, da Lei nº 8.443/1992, seja enviada cópia da documentação pertinente ao Ministério Público Federal – Procuradoria Regional da República em Mato Grosso do Sul, para ajuizamento das ações civis e penais cabíveis; e

i) com fulcro no art. 28, II, da Lei nº 8.443/1992, seja autorizada a cobrança judicial das dívidas por intermédio do Ministério Público junto ao Tribunal, nos termos do art. 28, inc. II, da Lei 8.443/1992, caso não sejam pagas até o seu vencimento."

5.Por sua vez, o diretor da Secex/MS, com a anuência do titular da unidade técnica (Peças nos 99/100), pronunciou-se, essencialmente, favorável à proposta do auditor federal, nos seguintes termos:

"*De acordo, em essência, com a análise levada a efeito na instrução precedente.*

2. Todavia, mantemos o posicionamento, registrado no parecer à Peça 91 dos autos, pela exclusão da responsabilidade dos Srs. Manoel Catarino Paes-Peró e Ido Luiz Michels, assim como das Sras. Rose Ane Vieira e Cleuza Maria Alves da Fonseca.

2.1. Com relação ao Sr. Manoel Catarino Paes-Peró, presidente do Conselho Deliberativo do Sebrae/MS à época dos fatos, à semelhança do que já vem sendo observado por este Tribunal na apreciação de outras tomadas de contas especiais constituídas a partir do Acórdão 1.814/2008-Plenário, entende-se não haver nos autos elementos suficientes que sustentem a tese de que tenha praticado os atos tidos por irregulares ou mesmo que tenha concorrido para o seu cometimento.

2.2. Da mesma forma, não há nos autos quaisquer elementos que demonstrem a participação da Sra. Rose Ane Vieira, diretora técnica do Sebrae/MS à época dos fatos, na contratação da Fundação Cândido Rondon, a qual foi formalizada pelos Srs. Laurindo Faria Petelinkar e André Simões, respectivamente, à época, diretor-superintendente e diretor administrativo-financeiro da entidade, conforme se observa no instrumento contratual juntado à Peça 5, p. 13/16.

2.3. Por fim, a responsabilização direta dos ex-dirigentes da Fundação Cândido Rondon, no caso, o Sr. Ido Luiz Michels e a Sra. Cleuza Maria Alves da Fonseca, somente teria lugar a partir da aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica à presente tomada de contas especial.

2.4. Entretanto, é forçoso reconhecer que a aplicação da referida teoria somente foi ventilada após a apresentação das alegações de defesa dos responsáveis, não lhes tendo sido oportunizado contraditar tal imputação, situação que acarretaria prejuízo aos postulados constitucionais do contraditório e da ampla defesa, e, possivelmente, poderia vir a dar causa à futura nulidade de eventual acórdão condenatório.

2.5. Nessas circunstâncias, dado o avançado estágio do processo, que, à exceção desse aspecto, encontra-se plenamente saneado para ser submetido à apreciação conclusiva do Tribunal, e, em homenagem aos princípios da racionalidade administrativa, da economia processual e da razoabilidade, entende-se que devam as responsabilidades desses agentes serem excluídas da presente tomada de contas especial.

3.Isto posto, anuímos ao encaminhamento proposto na instrução precedente, exceto no que tange às responsabilizações dos Srs. Manoel Catarino Paes-Peró e Ido Luiz Michels, assim como das Sras. Rose Ane Vieira e Cleuza Maria Alves da Fonseca, os quais, a nosso ver, devem ser excluídos da presente relação processual."

6.Enfim, o Ministério Público, representado nestes autos pelo Procurador Marinus Eduardo de Vries Marsico (Peça nº 101), manifestou concordância com a proposta da unidade técnica, nos seguintes termos:

"*À vista dos elementos contidos nos autos, manifestamo-nos em essência de acordo com a análise e a proposta alvitrada pelo auditor (peça 98), acompanhadas dos ajustes sugeridos pelo Sr. diretor à peça 99.*

Sugerimos que as considerações presentes no item 28 da análise técnica (fl. 7, peça 98) não sejam consideradas na motivação do Acordão que vier a ser proferido. A nosso ver, parte das considerações ali presentes são subjetivas e não encontram respaldo nos autos.

Além disso, propugnamos por que se deixe ao alvedrio do colegiado a dosimetria da sanção sugerida no item '31.f' (peça 98)."

É o Relatório.

VOTO

Trata-se de tomada de contas especial instaurada, como apartado do TC 025.031/2008-2, a partir da determinação contida no item 9.7 do Acórdão 155/2013-TCU-Plenário, para a apuração de irregularidades no Contrato nº 73/2006, celebrado entre o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas do Mato Grosso do Sul (Sebrae/MS) e a Fundação Cândido Rondon (FCR), orçado em R$ 70.170,00, com vistas ao assessoramento técnico, social e ambiental às famílias assentadas no Projeto de Reforma Agrária – Assentamento Itamaraty II em Ponta Porã/MS.

2.Dessa forma, em cumprimento ao referido acórdão, a Secex/MS realizou a citação da FCR, em solidariedade com Manoel Catarino Paes-Peró (ex-presidente do Conselho Deliberativo do Sebrae/MS), Laurindo Faria Petelinkar (ex-diretor-superintendente do Sebrae/MS), Rose Ane Vieira (ex-diretora técnica do Sebrae/MS), André Simões (ex-diretor administrativo-financeiro do Sebrae/MS), Ido Luiz Michels (ex-presidente da FCR) e Cleuza Maria Alves da Fonseca (ex-secretária-executiva da FCR), pelas seguintes irregularidades:

a) ausência de pertinência do objeto contratado com as finalidades institucionais do Sebrae/MS;

b) não definição clara das metas a serem atingidas, de modo a permitir a avaliação dos resultados alcançados pela contratada; e

c) apresentação pela FCR ao Sebrae/MS de material idêntico àquele produzido para atender ao Convênio nº 20/2005, celebrado entre a FCR e o Incra/MS, conforme consignado a partir do item 96 do Relatório atinente ao Acórdão 1.585/2011-2ª Câmara e dos itens 16 a 22 da Proposta de Deliberação que fundamentou o Acórdão 155/2013-TCU-Plenário.

3.O auditor federal da Secex/MS, nas instruções acostadas às Peças nos 90 e 98, propôs a rejeição das alegações de defesa de todos os responsáveis, com o consequente julgamento pela irregularidade das suas contas, para condená-los solidariamente em débito e multa, e propõe, ainda, a pena de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, no âmbito da administração federal, de Manoel Catarino Paes-Peró, Laurindo Faria Petelinkar, André Simões e Rose Ane Vieira.

4.Já o diretor da unidade técnica, com o aval do dirigente local (Peças nos 91/92 e 99/100), diverge unicamente da aludida proposta no que concerne à responsabilização de Manoel Catarino Paes-Peró, Ido Luiz Michels, Rose Ane Vieira e Cleuza Maria Alves da Fonseca, os quais, a seu ver, deveriam ser excluídos da presente relação processual.

5.O MPTCU, por sua vez, concorda com o encaminhamento proposto pelo auditor federal da Secex/MS, alterado pela ponderação exibida pelos dirigentes da unidade técnica (Peças nos 93 e 101).

6.No mérito, acompanho parcialmente o encaminhamento proposto pelo auditor federal com a sugestão do diretor da Secex/MS, pelas razões que passo a expor.

7.De fato, na essência, mostra-se adequado e suficiente o exame empreendido pelo auditor da unidade instrutiva acerca das defesas apresentadas pelos responsáveis, à exceção do Sr. Manoel Catarino Paes-Peró, de modo que incorporo o seu parecer técnico a estas razões de decidir, sem prejuízo de tecer as considerações adicionais que se seguem.

8.No caso concreto, os responsáveis Laurindo Faria Petelinkar, Rose Ane Vieira, André Simões, Ido Luiz Michels e Cleuza Maria Alves da Fonseca, além da referida Fundação, devem ter as suas alegações de defesa rejeitadas, uma vez que não conseguiram elidir as irregularidades apuradas nestes autos, tendo, inclusive, a Secex/MS verificado que não houve a efetiva execução do Contrato nº 73/2006, visto que a documentação apresentada pela FCR ao Sebrae/MS, a título de comprovação dos serviços prestados, tratava-se, na realidade, de documentos referentes ao Convênio nº 20/2005, celebrado entre a FCR e o Incra/MS, o que denota o claro prejuízo aos cofres públicos.

9.Nesse ponto, divergindo do parecer do diretor da unidade técnica, destaco que, considerando a natureza das irregularidades indicadas nos autos, o débito referente à inexecução do Convênio nº 73/2006 deve ser imputado aos gestores do Sebrae/MS (Laurindo Faria Petelinkar, Rose Ane Vieira e André Simões), bem como à FCR e a seus gestores (Ido Luiz Michels e Cleuza Maria Alves da Fonseca).

10.Destaco ainda que, acompanhando em parte a posição do diretor da unidade técnica e do MPTCU, sou pela não responsabilização apenas do ex-presidente do Conselho Deliberativo do Sebrae/MS: Sr. Manoel Catarino Paes-Peró.

11.É que, conforme havia deixado consignado no Acórdão 155/2013-TCU-Plenário (TC 025.031/2008-2), a suposta falta atribuída a esse responsável se limita a uma pretensa omissão em fiscalizar adequadamente determinados atos praticados pela Diretoria Executiva do Sebrae/MS, não havendo, todavia, elementos nos autos que indiquem que o gestor tenha concorrido para a prática dos atos tidos por irregulares ou mesmo dado causa ao cometimento do dano.

12.Não seria razoável, portanto, imputar-lhe a responsabilidade pelo dano, além de não se mostrar adequada a sua apenação com multa, já que não há evidências de que ele tenha faltado para com o seu dever de cuidado, tendo sido cogitado apenas que a fiscalização não teria sido efetiva, de sorte que as alegações de defesa do Sr. Manoel Catarino Paes-Peró podem ser acolhidas, excluindo-o, pois, da presente relação processual.

13.Tal raciocínio não deve ser aplicado, todavia, à Sra. Rose Ane e tampouco aos dirigentes da FCR (Sr. Ido Luiz Michels e Sra. Cleuza Maria Alves da Fonseca), cujas responsabilidades estão diretamente relacionadas com as irregularidades atinentes ao referido contrato, não se tratando, na espécie, de desconsideração da personalidade jurídica, mas, sim, de responsabilidade direta pelo prejuízo aos cofres públicos, razão pela qual foram devidamente citados para o ressarcimento ao erário.

14.Enfim, quanto à aplicação da penalidade prevista no art. 60 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, a Laurindo Faria Petelinkar, André Simões e Rose Ane Vieira, entendo que, em vista da gravidade das falhas registradas nestes autos, tal medida mostra-se adequada, haja vista que as irregularidades no aludido contrato, em especial, a falha atinente à apresentação pela FCR ao Sebrae/MS de material idêntico àquele produzido para atender ao Convênio nº 20/2005, resultaram em dano ao erário, ante a clara intenção de simular a comprovação dos serviços pretensamente prestados pela contratada.

15.Dessa forma, acompanhando em parte os pareceres da unidade técnica e do Ministério Público, entendo que as contas de Laurindo Faria Petelinkar, Rose Ane Vieira, André Simões, Ido Luiz Michels e Cleuza Maria Alves da Fonseca devem ser julgadas irregulares, para condená-los, em solidariedade com a Fundação Cândido Rondon, ao pagamento do débito apurado nos autos, além da aplicação da multa, com base nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "c", 19, **caput**, e 57 da Lei nº 8.443, de 1992.

16.De mais a mais, deve ser enviada cópia da presente deliberação à Procuradoria da República no Estado do Mato Grosso do Sul, com fulcro no art. 16, § 3º, da Lei nº 8.443, de 1992, e à sede nacional do Sebrae, em Brasília, para conhecimento.

Pelo exposto, voto por que seja aprovado o Acórdão que ora submeto a este Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2675/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 007.210/2013-2.
2. Grupo II – Classe de Assunto: IV – Tomada de Contas Especial.
3. Responsáveis: André Simões (CPF 554.442.101-34); Cleuza Maria Alves da Fonseca (CPF 421.558.511-20); Ido Luiz Michels (CPF 417.426.999-87); Laurindo Faria Petelinkar (CPF 709.030.938-04); Rose Ane Vieira (CPF 365.768.161-20); Fundação Cândido Rondon (FCR) (CNPJ 04.202.329/0001-96).
4. Entidade: Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas do Mato Grosso do Sul (Sebrae/MS).
5. Relator: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.
6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.
7. Unidade Técnica: Secex/MS.
8. Advogados constituídos nos autos: Fernando Ortega (OAB/MS 13.701); Regina Iara Ayub

Bezerra (OAB/MS 4.172-B); Fernando Peró Correa Paes (OAB/MS 9.651) e outros.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada, como apartado do TC 025.031/2008-2, a partir da determinação contida no item 9.7 do Acórdão 155/2013-TCU-Plenário, para a apuração de irregularidades no Contrato nº 73/2006, celebrado entre o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas do Mato Grosso do Sul (Sebrae/MS) e a Fundação Cândido Rondon (FCR), orçado em R$ 70.170,00, com vistas ao assessoramento técnico, social e ambiental às famílias assentadas no Projeto de Reforma Agrária – Assentamento Itamaraty II em Ponta Porã/MS.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. excluir, nestes autos, a responsabilidade de Manoel Catarino Paes-Peró;

9.2. julgar irregulares as contas de André Simões, Cleuza Maria Alves da Fonseca, Ido Luiz Michels, Laurindo Faria Petelinkar e Rose Ane Vieira, com fulcro nos arts. 1º, inciso I, 16, III, alínea "c", e 19, **caput**, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, para condená-los, em solidariedade com a Fundação Cândido Rondon, ao pagamento da quantia de R$ 70.170,00 (setenta mil, cento e setenta reais), atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados desde 24/7/2006 até o efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento da quantia devida aos cofres do Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas do Mato Grosso do Sul, nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", da citada Lei c/c o art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno do TCU;

9.3. aplicar, individualmente, a André Simões, Cleuza Maria Alves da Fonseca, Ido Luiz Michels, Laurindo Faria Petelinkar e Rose Ane Vieira, bem como à Fundação Cândido Rondon, a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443, de 1992, no valor de R$ 20.000,00 (vinte mil reais), fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente, na forma da legislação em vigor;

9.4. autorizar, caso requerido, nos termos do art. 26 da Lei nº 8.443, de 1992, c/c o art. 217 do Regimento Interno do Tribunal, o parcelamento das dívidas constante deste Acórdão em até 36 (trinta e seis) parcelas, atualizadas monetariamente até a data do efetivo pagamento, esclarecendo aos responsáveis que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor (art. 217, § 2º, do RITCU), sem prejuízo das demais medidas legais;

9.5. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas constantes deste Acórdão, caso não atendidas as notificações, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443, de 1992;

9.6. considerar graves as infrações cometidas e, com fundamento no art. 60 da Lei nº 8.443, de 1992, inabilitar André Simões, Laurindo Faria Petelinkar e Rose Ane Vieira para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança na administração pública federal, pelo período de 5 (cinco) anos;

9.7. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamenta, ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão e à Controladoria-Geral da União, para a adoção das medidas necessárias às inabilitações previstas no item 9.6 deste Acórdão; e

9.8. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamenta, à Procuradoria da República no Estado do Mato Grosso do Sul, com base no art. 16, § 3º, da Lei nº 8.443, de 1992, e à sede nacional do Sebrae, em Brasília/DF, para conhecimento.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2675-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho (Relator).

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC 014.150/2012-3
Natureza: Auditoria.
Entidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit).
Interessado: Congresso Nacional.
Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: AUDITORIA. APARTADO CONSTITUÍDO POR FORÇA DO ITEM 9.6 DO ACÓRDÃO 1.183/2012-PLENÁRIO. APURAÇÃO DE INDÍCIOS DE DANO AO ERÁRIO EM CONTRATO FIRMADO PELO DNIT. CONVERSÃO EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CITAÇÃO SOLIDÁRIA.

RELATÓRIO

Trata-se de processo de auditoria autuado, como apartado, em cumprimento ao item 9.2 do Acórdão 1.183/2012-Plenário, prolatado no âmbito do TC 011.652/2011-0, que tratou de levantamento de auditoria vinculado ao Fiscobras 2010, no qual foram apurados indícios de dano ao Erário no Contrato nº 72/2009, celebrado pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit) com a empresa Tescon Engenharia Ltda., para a execução de serviços de manutenção da BR-319/AM.

2.O aludido Acórdão 1.183/2012-Plenário foi prolatado, em suma, nos seguintes termos:

"(...) *9.6. determinar, com fundamento no art. 37 da Resolução TCU nº 191, de 21 de junho de 2006, a formação de processo apartado, por cópia, destinado a, no prazo máximo de 90 (noventa) dias:*

9.6.1. apurar os indícios de dano ao erário no Contrato nº 72/2009, celebrado com a empresa Tescon Engenharia Ltda., eventualmente decorrente das falhas identificadas na CPU do serviço de remendo profundo, sobretudo da adoção de distância de transporte da mistura asfáltica maior e incompatível com a distância de transporte da mistura para a base e com a extensão do trecho, bem como da utilização de custo acima do previsto no Sicro 2 para o transporte de CBUQ;

9.6.2. aprofundar o exame quanto à economicidade da localização das usinas constantes do contrato; e

9.7. autorizar, desde logo, nos autos apartados a que se refere o item 9.6 deste Acórdão, a realização das diligências e inspeções que se mostrem necessárias para o exame conclusivo da questão com a formulação das propostas cabíveis."

3.No âmbito da SecobRodovia, após a análise da matéria, o auditor federal lançou a instrução técnica à Peça nº 68, com a anuência do dirigente da unidade (Peça nº 69), nos seguintes termos:

"(...) *2. O TCU realizou auditoria no Contrato 072/2009-DNIT, firmado entre a empresa Tescon Engenharia Ltda. e o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT, em 4/2/2009, cujo objeto compreende os serviços de manutenção da BR-319/AM, Crema 1ª etapa, km 13,0 ao 177,8, orçados em R$ 53.798.251,71 – março/2008 (Fiscalis 248/2010 – TC 011.515/2010-4).*

3. Ao longo de sua vigência, o Contrato 072/2009-DNIT (TC 011.515/2010-4 - peça 4, p. 11-17) sofreu três termos aditivos: TA-001, assinado em 25/8/2009, em que contemplou a 1ª revisão de projeto, sem reflexo financeiro, com a retirada/inclusão de serviços; TA-002, cujo objeto foi a paralisação dos

serviços em 1/9/2010 e a suspensão de prazo de execução das obras e; TA-003, cujo objeto foi a rescisão contratual amigável do contrato, em 31/1/2011.

4. No Relatório de Fiscalização 248/2010 (TC 011.515/2010-4 - peça 1, p. 166-189) foi levantado um único Achado, item 3.1 – Fiscalização ou supervisão deficiente ou omissa. Em resumo, verificou-se, pelos boletins de medição, que a totalidade do quantitativo do serviço de reparo profundo (17.104,44 m³) foi executada somente no trecho entre o km 13,0 e o km 113,00, em desacordo com a primeira revisão do projeto em fase de obras, que previa a execução desses serviços do km 13,0 ao km 177,8.

5. Em razão dessa irregularidade, os responsáveis (Srs. Isaias Reis Pinheiro, Roosevelt Campos da Rocha e José Fábio Porto Galvão, engenheiros do DNIT) foram chamados em audiência, conforme comando dado pelo item 9.1 do Acórdão 1.999/2010-TCU-Plenário, peça 1, p. 201, TC 011.515/2010-4.

6. Com base nas análises das manifestações apresentadas pelos gestores, o Tribunal prolatou o Acórdão 1.183/2012-TCU-Plenário, no qual rejeitou as razões de justificativa dos responsáveis e aplicou-lhes a multa prevista no art. 58, II da Lei 8.443/1992.

7. Além da aplicação das multas, considerando a necessidade de apurar os indícios de dano ao erário ocorrido na execução do Contrato 072/2009-DNIT, o Tribunal determinou a formação de processo apartado para realização desse feito, conforme item 9.6 do mesmo acórdão. Em atendimento a esse comando, autuou-se este processo.

8. Por oportuno, cabe registrar que os responsáveis apenados, conforme Acórdão 1.183/2012-TCU-Plenário, entraram com Pedido de Reexame, contra a aplicação da multa. Após análise do recurso apresentado, o Tribunal proferiu o Acórdão 1.381/2013-TCU-Plenário, no qual deu provimento às alegações dos Srs. Isaias Reis Pinheiro e Roosevelt Campos da Rocha, concluindo que não deveria subsistir a multa aplicada a esses senhores. Contudo, negou provimento ao recurso apresentado pelo Sr. José Fábio Porto Galvão, mantendo inalterada a penalização deste gestor.

III - EXAME TÉCNICO

9. No exame a seguir, cuidam-se das questões levantadas nos itens 9.6.1 e 9.6.2 do Acórdão 1.183/2012-TCU-Plenário, transcritos a seguir:

'Acórdão 1.183/2012-TCU-Plenário

(...)

9.6.1. apurar os indícios de dano ao erário no Contrato nº 72/2009, celebrado com a empresa Tescon Engenharia Ltda., eventualmente decorrente das falhas identificadas na CPU do serviço de remendo profundo, sobretudo da adoção de distância de transporte da mistura asfáltica maior e incompatível com a distância de transporte da mistura para a base e com a extensão do trecho, bem como da utilização de custo acima do previsto no Sicro 2 para o transporte de CBUQ;

9.6.2. aprofundar o exame quanto à economicidade da localização das usinas constantes do contrato;'

III.1 - Item 9.6.2 do Acórdão 1.183/2012-TCU-P

10. No TC 011.515/2010-4, peça 12 daqueles autos, verificaram-se indícios de que os serviços realizados no âmbito do Contrato 072/2009-DNIT poderiam ter tido seus custos minimizados, pois haveria a possibilidade de diminuição das distâncias médias de transportes dos insumos, caso as usinas de solo e de concreto betuminoso usinado a quente – CBUQ fossem locadas em posição diferente da adotada na primeira revisão de projeto.

11. No projeto que fundamentou a contratação dos serviços (peça 65), o canteiro de obras e a usina de CBUQ nele instalada foram posicionados no km 88,0. As jazidas de solo previstas nessa versão do projeto localizavam-se nas proximidades do km 13,0 e do km 113,2. Conforme projeto, o solo extraído nessas jazidas seria transportado diretamente para os locais de aplicação, não necessitando passar previamente pelo canteiro de obras. Um dos serviços previstos na versão original do projeto no qual esse material in natura seria utilizado trata-se do item Reparo profundo com demolição mecânica.

12. Na primeira revisão de projeto, previu-se a transferência do canteiro de obras e da usina de CBUQ para o km 105,5. Nesse canteiro também foi prevista a instalação de uma usina de solos. Tal

usina foi adicionada para possibilitar a realização da mistura solo-cimento. Essa mistura seria utilizada como insumo no serviço Reparo Localizado Profundo, também incluído na revisão. Ainda conforme revisão, a jazida de solo cujo material extraído seria utilizado na mistura solo-cimento localizava-se nas proximidades do km 39,2, distante onze quilômetros da margem da rodovia.

13. Tomando por base essas alterações de serviços formalizadas na primeira revisão do projeto, sobretudo a mudança das jazidas de solo a serem exploradas, avalia-se que se na revisão o canteiro/usinas tivessem sido reposicionados no km 39,2, em vez de no km105,5, haveria redução do valor do serviço Reparo Localizado Profundo de R$ 537,40 para R$ 388,61, conforme detalhado no Quadro 1, a seguir:

Quadro 1 - Síntese das CPUs constantes da peça 66

Itens	*CPU 1*	*CPU 2*	*CPU 3*	*CPU 4*	*CPU 5*	*CPU 6*
Equip./Mão de obra	*R$ 133,70*	*R$ 134,74*	*R$ 133,68*	*R$ 133,68*	*R$ 133,68*	*R$ 133,68*
Mat./Serv. Aux.	*R$ 68,27*	*R$ 177,07*	*R$ 146,84*	*R$ 146,84*	*R$ 146,84*	*R$ 146,84*
Transportes	*R$ 29,10*	*R$ 155,50*	*R$ 116,43*	*R$ 59,32*	*R$ 95,50*	*R$ 45,90*
BDI	*R$ 44,82*	*R$ 70,09*	*R$ 76,02*	*R$ 64,82*	*R$ 71,91*	*R$ 62,19*
PU (03/2008)	*R$ 275,89*	*R$ 537,40*	*R$ 472,97*	*R$ 404,66*	*R$ 442,09*	*R$ 388,61*

Fonte: CPUs constantes na peça 66

CPU 1: Projeto original, com canteiro de obras no km 88,0, jazidas de solo nos km 13,0 e km 113,2 e sem mistura com cimento;

CPU 2: Revisão de Projeto, com canteiro no km 105,5, jazida de solo no km 39,2 e mistura com cimento 9%;

CPU 3: Revisão de projeto com correções nos custos do transporte, canteiro no km 105,5, jazida no km 39,2 e mistura com cimento 9%;

CPU 4: Alternativa 1, canteiro no km 105,5, jazida no km 108,2 e mistura com cimento 9%;

CPU 5: Alternativa 2, canteiro no km 88,0, jazida no km 39,2 e mistura com cimento 9%;

CPU 6: Alternativa 3, canteiro no km 39,2, jazida no km 39,2 e mistura com cimento 9%.

14. Analisando-se o Quadro 1, supra, verifica-se que a localização adotada na primeira revisão do projeto (km 105,5) para o canteiro e as usinas apresenta-se como a menos vantajosa para a Administração, levando-se em conta as três possibilidades estudadas (km 105,5 – CPU 2, km 88,0 – CPU 4 e km 39,2 – CPU 6), mesmo considerando o emprego da mistura solo-cimento, não prevista na versão original do projeto (CPU 1).

15. Essa desvantagem tem como fator preponderante a distância entre a jazida de solo (proximidades do km 39,2) e o canteiro (km 105,5), que alcança 79,9 km, e a necessidade do solo ser transportado desde a jazida até a usina de solos, onde seria processada a mistura solo-cimento. Caso a usina de solos fosse posicionada próxima à jazida, em torno do km 39,2, esse custo com transporte do solo seria praticamente eliminado, proporcionando a redução no preço unitário do serviço.

16. Saliente-se que em relação à instalação da usina de solos no km 39,2, em princípio, não se vislumbram dificuldades diversas das enfrentadas pela executora para instalar esse equipamento no km 105,5. Tampouco se verifica influência da localização da usina, seja no km 39,2, ou no km 88,0 ou, ainda, no km 105,5, na qualidade da mistura solo-cimento a ser produzida.

17. Diante disso, não havendo qualquer impedimento para a instalação da usina de solos no km 39,2, avalia-se que na revisão de projeto seria adequado reposicionar o canteiro e usinas, mas não para o km 105,5. Para viabilizar menores custos ao empreendimento o canteiro e as usinas deveriam ter sido relocados para o km 39,2.

18. Registre-se que só seria economicamente justificável transferir o canteiro de obras e as usinas do km 88,0 para o km 105,5 no caso de haver uma jazida de solos nas proximidades dessa nova localização.

19. Nesse sentido, conforme Relatório de Vistoria 31/2010-COTRA/CGTMO/DILIC/IBAMA (peça 67), elaborado pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – Ibama a partir de elementos coletados em vista nas obras da BR-319/AM e disponível do endereço https://www.ibama.gov.br/licenciamento/index.php, verifica-se que a empresa Tescon, de fato, instalou o seu canteiro no km 105,5 (coordenadas UTM 20M 798840/9581459). Contudo, no citado relatório não existe qualquer menção de que a empresa tenha utilizado material proveniente de jazida localizada no km 39,2. Ao contrário, verificam-se evidências da utilização de solo proveniente de empréstimo lateral localizado no km 108,2, inclusive com confirmação da empresa Tescom:

'29. D – o DNIT deverá apresentar manifestação formal com indicação da responsabilidade da exploração da área de empréstimo lateral à rodovia, nas Coordenadas UTM 20 M 797473/9579454, possivelmente sem licenciamento ambiental.

30. Quanto a esta área foi emitida a Notificação 511488-B para a Tescon visando a manifestação da empresa sobre a responsabilidade sobre a exploração de jazida/área de empréstimo sem licenciamento, e esta enviou o Oficio 002/2009 afirmando que:

'Para a manutenção desta importante rodovia federal (...), a empresa necessita de áreas de empréstimos para recomposição topográfica desses locais. Como exemplo foi o que aconteceu neste ponto de coordenadas UTM 797473/9579454 (...). A empresa vem através deste solicitar ao Ibama um prazo de sessenta dias para apresentação das devidas licenças ambientais e aproveitar também para solicitar a redução da multa aplicada em 90%, pois a mesma agiu contrariando a legislação ambiental vigente'.

20. Considerando que para fundamentar o relatório de vistoria o Ibama inspecionou as áreas de apoio vinculadas às obras da BR-319/AM (jazidas, áreas de empréstimo, bota-foras, usinas de asfalto e canteiros de obras), fato registrado no próprio relatório; considerando também que no citado relatório não existe qualquer indicativo de extração de material na jazida localizada no km 39,2, pode-se concluir que para realização dos serviços relativos ao Contrato 072/2009-DNIT a empresa Tescon possivelmente utilizou material extraído do empréstimo localizado no km 108,2 (Coordenadas UTM 20 M 797473/9579454), que está situado nas proximidades do canteiro e usinas (km 105,5) e não consta na primeira revisão de projeto.

21. Ressalte-se que em resposta à diligência endereçada ao DNIT (peça 6), aquela Autarquia encaminhou cópia das licenças ambientais das áreas de apoio (canteiro, jazidas, usinas etc) obtidas pela empresa Tescon. Entre as licenças encaminhadas consta a Licença de Operação – LO 497/10-01, relativa a atividade lavra a céu aberto sem beneficiamento (peça 8, p.12). Essa licença se refere a jazida situada nas proximidades do km 39 da BR-319/AM, localização semelhante à jazida prevista na primeira revisão de projeto. Essa licença foi expedida em 31/5/2012, data posterior à rescisão do Contrato 072/2009-DNIT, ocorrida em 31/1/2011, de onde se conclui que a jazida objeto dessa licença não foi empregada nos serviços objeto do Contrato 072/2009-DNIT, corroborando as informações constantes no relatório do Ibama.

22. Também cabe registrar que embora a primeira revisão de projeto preveja a utilização de usina de solos para realização da mistura solo-cimento, nestes autos não se encontra qualquer evidência (fotografias, licença ambiental etc) de que, de fato, essa usina de solos foi instalada. Inclusive, na diligência encaminhada ao DNIT por meio do Ofício 130/2014-TCU-SecobRodovia (peça 6) requereu-se que fossem encaminhadas ao Tribunal:

'b) as licenças ambientais obtidas pela empresa Tescon Engenharia Ltda. referentes a todas as áreas de apoio (canteiros de obras, jazidas, usinas, caixas de empréstimo etc) necessárias a realização dos serviços relativos ao Contrato 072/2009'

23. Em resposta, o DNIT encaminhou (peça 8) as licenças de operação referentes a usina de CBUQ e de extração de solos. Quanto a usina de solos, a Autarquia não apresentou qualquer documento que servisse para evidenciar sua instalação/utilização.

24. Mesmo assim, para efeito de cálculo, considerando-se, de maneira conservadora, que a empresa realizou a mistura solo-cimento por meio de usina de solos; adotando-se o canteiro e as usinas no km 105,5 e admitindo-se que a Tescon utilizou a jazida localizada no km 108,2, verifica-se que o preço do serviço de Reparo Localizado Profundo alcança o valor de R$ 404,66 (maio/2008), conforme a CPU 4 constante no Quadro 1, supra.

25. Do exposto, avalia-se que, para as condições apresentadas na primeira revisão de projeto (utilização de mistura solo-cimento, com solo proveniente da jazida localizada nas proximidades do km 39,0), o posicionamento do canteiro e usinas no km 39,0 apresenta-se como a solução mais vantajosa para a administração. Entretanto, considerando os indícios de que, durante a execução dos serviços, o solo utilizado na obra foi extraído de jazida localizada no km 108,2, conforme registrado em relatório do Ibama; considerando, ainda, que a mistura solo-cimento realmente foi realizada em usina de solos; avalia-se que a localização do canteiro e usinas no km 105,5 não se mostra, de todo, equivocada sob o aspecto econômico.

III.2 - Item 9.6.1 do Acórdão 1.183/2012-TCU-P

26. Com relação aos indícios de ocorrência de dano ao erário, verifica-se que tal possibilidade está associada, principalmente, às falhas constantes na composição de preço unitário - CPU do serviço de Reparo Localizado Profundo, aprovada na primeira revisão de projeto.

27. Além da questão relativa ao posicionamento do canteiro/usinas tratada no item III.1 desta instrução, as falhas na CPU do serviço de Reparo Localizado Profundo estão concentradas, sobretudo, em dois aspectos já abordados na instrução constante do no TC 011.515/2010-4, peça 12, p. 5-8 e 10-11: utilização de custo para transporte de CBUQ acima do previsto no Sicro 2 e superestimativa de distâncias médias de transporte.

28. Quanto à primeira questão, a citada instrução apresenta a seguinte avaliação:

'26. Consta do projeto revisado (fl. 137, Anexo 1 ou peça 4, p. 140) que os custos de transporte dos itens CBUQ e Usinagem de Solo Cimento, são, respectivamente, R$ 1,56/ton.km e R$ 0,47/ton.km.

27. O transporte desses dois itens é realizado por meio de caminhões caçamba com capacidade de 10 m³. Esse transporte é do tipo local, haja vista os insumos serem produzidos e transportados pela própria empresa executora nas imediações da obra. Conforme o Sicro 2 - Amazonas - 3/2008, o transporte local em caminhões caçamba de 10 m³ é R$ 0,49 /ton.km. Assim, considerando-se que o preço contratado para o transporte de CBUQ é de R$ 1,56/ton.km (conforme dito no item anterior), verifica-se que o custo unitário do transporte constante na CPU da revisão do projeto encontra-se superestimado.'

29. Já em relação à segunda questão a citada instrução explica:

'32. Em relação à DMT do CBUQ, verificou-se no presente exame que a planilha da composição do serviço de remendo profundo (fl 137, Anexo 1 ou peça 4, p. 140), constante no projeto revisado, indica uma distância de 90 km para o transporte do CBUQ, diferentemente do transporte da mistura solo-cimento para a camada de base do remendo, que indica a distância de 41,2 km.

33. Essa diferença constatada representa, a princípio, uma incoerência, pois a massa asfáltica deve ser transportada para os mesmos locais em que será entregue a mistura solo-cimento, pois os dois itens compõem o mesmo serviço de remendo profundo, e, teoricamente, o transporte dos dois insumos têm como origem as respectivas usinas de produção, que estariam instaladas no canteiro de obras localizado no quilômetro 105,5, conforme revisão do projeto.'

30. Procedendo-se as correções na CPU do serviço de Reparo Localizado Profundo, que englobam, especialmente, a revisão do custo de transporte do CBUQ, a correção das DMTs e a adoção da jazida localizada no km 108,2, calcula-se que o preço unitário desse serviço é R$ 404,66 (março/2008), conforme CPU 4 constante no Quadro 1, supra.

31. Considerando que no Contrato 072/2009-DNIT a empresa Tescon mediu 17.104,44 m³ do serviço de Reparo Localizado Profundo, estima-se a ocorrência de superfaturamento de R$ 2.270.443,37 (março/2008), conforme detalhado no Quadro 2 a seguir.

Quadro 2 – Cálculo do Superfaturamento - Contrato 072/2009-DNIT

Med.	Volume medido m³	Empresa Aditivo CPU 2	CPU 4	Diferença	Valor principal (mar/2008)	% de reajustamento	Valor Reajustamento
8	7.875,71	R$ 537,40	R$ 404,66	R$ 132,74	R$ 1.045.421,75	10,29%	R$ 107.573,90
9	5.771,32				R$ 766.085,02		R$ 78.830,15
10	3.457,41				R$ 458.936,60		R$ 47.224,58
Total	17.104,44				R$ 2.270.443,37		R$ 233.628,63

Fonte: Produção própria a partir do conteúdo das peças 11-64 e 66

32. Registre-se, por fim, que essa estimativa de superfaturamento no valor de R$ 2.270.443,37 (março/2008) é conservadora, pois o montante apurado seria ainda maior caso fosse considerada a utilização da jazida especificada na primeira revisão de projeto, localizada nas proximidades do km 39,2, e, por consequência, o canteiro e usinas fossem considerados no km 39,2.

III.3 – RESPONSABILIZAÇÃO QUANTO AO SUPERFATURAMENTO APURADO

33. De início, cabe esclarecer que a ocorrência do superfaturamento no Contrato 072/2009-DNIT teve como fator preponderante a aprovação da primeira revisão do projeto, que culminou com a adoção de preço superestimado para o serviço de Reparo Localizado Profundo.

34. Conforme justificativa apresentada pela Tescon, a primeira revisão de projeto teria tido como causa as condições climáticas adversas da região onde seriam executados os serviços contratados. Verifica-se esse entendimento no Memorando 054/2009, elaborado pelo Sr. Roosevelt Campos da Rocha – Fiscal da Unidade Local do DNIT – Castanho SRD/AM/RR, no qual recomendou a aprovação da referida revisão (TC 011.515/2010-4, peça 5, p. 17), conforme excerto a seguir:

'Basicamente, o teor da alteração proposta de Tescon, busca promover as alterações contratuais que se fazem necessárias para atender as demandas de urgência que impõem riscos de minimizar as condições de trafegabilidade abaixo de níveis mínimos toleráveis ou até mesmo de interromper totalmente o tráfego na rodovia em virtude das fortes chuvas que ocorrem na região, excepcionalmente nesses primeiros meses no ano de 2009 (...)

Essa adequação se faz necessária exatamente pelo fato do início do contrato coincidir com a estação chuvosa. E, em se tratando de região amazônica, próxima a Manaus, nessa época do ano, é impraticável a execução de serviços definitivos de restauração do pavimento. Por outro lado, o estado de deterioração da rodovia é tal, que exige intervenção de manutenção, seja de que natureza for, sob pena de se vê comprometida a trafegabilidade.

O projeto original, compatível com as premissas do programa PIR-IV, previu para a rodovia, uma quantidade muito pequena de reparos localizados (remendos), uma vez que grande parte dos pontos danificados seriam corrigidos através da solução de reciclagem de base, indicada para a restauração da pista. Pois bem, uma vez que não é possível a execução da reciclagem de base, devido as condições climáticas, e se por força dessa mesma adversidade climática ocorre um aumento exponencial das áreas danificadas do pavimento, é mister dotar o contrato de quantitativos de serviços de reparos localizados, indispensáveis a trafegabilidade com um mínimo aceitável se segurança e conforto ao usuário.

(...)'

Face o exposto, essa Unidade Local recomenda a aprovação da revisão proposta, por julgá-la apropriada e absolutamente necessária a garantia da trafegabilidade da rodovia enquanto as condições climáticas não permitem a efetivação das obras de recuperação definitiva da pista no âmbito das premissas do crema 1ª Etapa.

35. Cabe acrescentar que a empresa supervisora das obras, Consórcio Vecpro (Vetec/Projel), conforme Contrato 243/2007-00 (peça 9, p. 53-59), atendendo demanda da Superintendente Regional do DNIT/AM/RR, também apresentou sua avaliação quanto à adequabilidade da primeira revisão do projeto relativo ao Contrato 072/2009-DNIT (TC 011.515/2010-4, peça 5, p. 10-15):

'3.1 – Reparos localizados profundos com utilização de solo-cimento

Conceitualmente, a adequabilidade da proposta é aceitável, fundamentalmente em função da possibilidade de se estocar e elaborar a mistura em local abrigado, e pelo melhor desempenho esperado para as condições severas de umidade observado nessa época na região.

(...)

5 – Conclusão

Face o exposto e considerando que o objetivo da presente revisão é adequar o contrato das condições mínimas necessárias a propiciar a execução de serviços em regime de urgência objetivando manter a trafegabilidade na rodovia BR-319/AM, nesse período de excepcionais intensidades pluviométricas verificadas na região. E, que eventuais alterações mais contundentes do projeto serão objeto de uma segunda revisão baseada em estudos mais aprofundados. Nesses termos o Consórcio Vecpro se manifesta favorável a efetivação da alteração pretendida.'

36. Igualmente ao fiscal da Unidade Local do DNIT – Castanho SRD/AM/RR e ao Consórcio Vecpro (Vetec/Projel), a assessoria técnica da Coordenação Geral de Manutenção e Restauração Rodoviária – CGMRR/DIR/DNIT, sob a responsabilidade das empresas Sondotécnica (Contrato PG-001/98-00 – peça 9, p. 9-42) e Siscon (Contrato TT-107/2008-00 – peça 9, p. 43-48), emitiu parecer favorável à aprovação da revisão de projeto, cuja conclusão encontra-se transcrita a seguir (TC 011.515/2010-4, peça 5, p. 50-53):

'2.4 – Preços novos – os itens constantes dos serviços emergenciais deram origem a preços não constantes do contrato, que foram analisados com base no Sicro do estado do Amazonas, mês de março de 2008.

(...)

Comentário - A Superintendência do Amazonas efetuou seus próprios cálculos para determinar os valores do Sicro aplicáveis ao caso, encontrando valores um pouco diferentes da tabela acima, mas dentro de uma faixa aceitável.

(...)

3 - Conclusão

A razão principal da 1ª Revisão de Projeto em Fase de Obras da BR-319 decorre da determinação de que fosse mantida a trafegabilidade da rodovia durante o período chuvoso, ou seja, em condições climáticas extremamente desfavoráveis, que é característica da região amazônica e que estão sendo excepcionais no início de 2009, coincidindo com o início do contrato. Para corrigir os estragos causados pelas chuvas e permitir sua trafegabilidade foram incluídos serviços orçados em R$ 11.968.214,98, que conduziram à supressão de outros itens originalmente previstos no contrato, visando à manutenção do valor contratual.

Considerando a situação que se encontra a rodovia a existência desse contrato, entendemos que essa revisão é necessária para evitar o colapso da rodovia, contando inclusive com a aprovação por parte da Supervisora e da Superintendência do estado do Amazonas. Não temos, portanto, objeções quanto a sua aceitação.'

37. Analisando-se os pareceres emitidos pelo fiscal da Unidade Local do DNIT – Castanho SRD/AM/RR, pela empresa supervisora das obras - Consórcio Vecpro (Vetec/Projel) e pela assessoria técnica da Coordenação Geral de Manutenção e Restauração Rodoviária – CGMRR/DIR/DNIT, não se verifica qualquer avaliação quanto a economicidade do posicionamento da usina de solos, nem quanto à adoção de custos equivocados no subitem transportes da composição de preço unitário do serviço de Reparo Localizado Profundo, fatores preponderantes para a ocorrência da superestimativa no preço unitário desse item. Nos pareceres, os analistas se restringem a tratar de questões relativas à

necessidade, diga-se indiscutível, de realização dos serviços. Quanto ao preço unitário dos serviços novos, se limitam a relatar que estariam 'dentro de uma faixa aceitável' em relação ao Sicro, conforme se verifica no parecer emitido pela assessoria técnica da Coordenação Geral de Manutenção e Restauração Rodoviária – CGMRR/DIR/DNIT, transcrito no item 36, supra.

38. Fundamentando-se nos pareceres emitidos pelo fiscal da Unidade Local do DNIT – Castanho SRD/AM/RR, pela empresa supervisora das obras - Consórcio Vecpro (Vetec/Projel) e pela assessoria técnica da Coordenação Geral de Manutenção e Restauração Rodoviária – CGMRR/DIR/DNIT, o DNIT firmou o primeiro termo aditivo ao Contrato 072/2009-DNIT, que contemplou a inclusão do serviço Reparo Localizado Profundo com mistura de solo-cimento, cujo preço unitário se mostra suprestimado.

39. Do exposto, avalia-se que as ações efetivadas pela empresa Tescon, pelo fiscal da Unidade Local do DNIT – Castanho SRD/AM/RR, pela empresa supervisora das obras - Consórcio Vecpro (Vetec/Projel) e pela assessoria técnica da Coordenação Geral de Manutenção e Restauração Rodoviária – CGMRR/DIR/DNIT (empresas Sondotécnica e Siscon) contribuíram para a ocorrência do débito apurado, pois viabilizaram a medição do serviço de Reparo Localizado Profundo com preço superestimado, descumprindo o disposto no art. 43, inciso IV c/c art. 65, inciso II, § 1º da Lei 8.666/1993. Em razão disso, cabe propor que seja procedida a citação desses responsáveis, nos termos do art. 10, § 1º, e 12, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 202, inciso II, do Regimento Interno/TCU.

IV - CONCLUSÃO

40. Nesta instrução, cuidam-se das questões levantadas nos itens 9.6.1 e 9.6.2 do Acórdão 1.183/2012-TCU-Plenário, transcritos a seguir:

Acórdão 1.183/2012-TCU-Plenário

'(...)

9.6.1. apurar os indícios de dano ao erário no Contrato nº 72/2009, celebrado com a empresa Tescon Engenharia Ltda., eventualmente decorrente das falhas identificadas na CPU do serviço de remendo profundo, sobretudo da adoção de distância de transporte da mistura asfáltica maior e incompatível com a distância de transporte da mistura para a base e com a extensão do trecho, bem como da utilização de custo acima do previsto no Sicro 2 para o transporte de CBUQ;

9.6.2. aprofundar o exame quanto à economicidade da localização das usinas constantes do contrato;'

41. Com relação ao item 9.6.2, avalia-se que para as condições apresentadas na primeira revisão de projeto (utilização de mistura solo-cimento, com solo proveniente da jazida localizada nas proximidades do km 39,0) o posicionamento do canteiro e usinas no km 39,0 da BR-319/AM apresentava-se como a solução mais vantajosa para a Administração. Entretanto, considerando que durante a execução dos serviços o solo utilizado na obra foi extraído de jazida localizada no km 108,2, avalia-se que a localização do canteiro e usinas no km 105,5 da BR-319/AM, tal como prevista na primeira revisão de projeto, não se mostra, de todo, equivocada sob o aspecto econômico.

42. Com relação ao item 9.6.2, verificou-se a ocorrência de superfaturamento nas medições do Contrato 072/2009-DNIT firmado com a empresa Tescon no valor de R$ 2.270.443,37 (março/2008), sem considerar os reajustamentos. Apurou-se que esse superfaturamento teve como fator preponderante a aprovação da primeira revisão do projeto, que culminou com a adoção de preço superestimado para o serviço de Reparo Localizado Profundo.

43. Em razão desses fatos, e considerando que o contrato de execução das obras (TT-072/2009-DNIT) já se encontra rescindido desde 31/1/2011, propõe-se que o Tribunal autorize a conversão destes autos em Tomada de Contas Especial e, desde já, autorize a realização das citações dos responsáveis pela emissão dos pareceres que fundamentaram a aprovação da primeira revisão do projeto e da empresa executora das obras, em relação ao valor total do dano apurado R$ 2.504.072,00 (principal + reajustamentos), sendo R$ 2.270.443,37 referente aos valores principais e R$ 233.628,63 referentes aos reajustamentos.

V - ENCAMINHAMENTO

44. Em face do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, com as seguintes propostas:

a) com fundamento nos art. 1º, incisos I e II, e 47 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 252 do Regimento Interno, converter estes autos em Tomada de Contas Especial;

b) nos termos do art. 10, § 1º, e 12, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 202, inciso II, do Regimento Interno/TCU, autorizar a citação dos responsáveis solidários a seguir relacionados, para, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, apresentarem alegações de defesa ou recolherem aos cofres do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT a quantia abaixo discriminada, atualizada monetariamente a partir das respectivas datas até o efetivo recolhimento:

Medição	Data do pagamento	Superfaturamento (R$)		
		Principal	Reajustamento	Total
8	6/2/2010	R$ 1.045.421,75	R$ 107.573,90	R$ 1.152.995,65
9	19/3/2010	R$ 766.085,02	R$ 78.830,15	R$ 844.915,17
10	19/3/2010	R$ 458.936,60	R$ 47.224,58	R$ 506.161,18
Total		R$ 2.270.443,37	R$ 233.628,63	R$ 2.504.072,00

b.1) Tescon Engenharia Ltda. (CNPJ 39.785.563/0001-78), no valor de R$ 2.504.072,00 (principal + reajustamentos), em decorrência de ter medido e recebido no âmbito do Contrato 072/2009-DNIT o quantitativo de 17.104,44 m^3 do serviço de Reparo Localizado Profundo, cujo preço unitário encontra-se superestimado em R$ 132,74 (maio/2009), em desacordo ao disposto no art. 43, inciso IV c/c art. 65, inciso II, § 1º da Lei 8.666/1993;

b.2) Consórcio Vecpro - Vetec/Projel (CNPJ 52.635.422/0001-37), Sondotécnica Engenharia de Solos S.A (CNPJ 33.386.210/0001,19) e Siscon Consultoria de Sistemas S.A (CNPJ 42.565.325/0001-61), no valor de R$ 2.504.070,00 (principal + reajustamentos), em decorrência de terem emitido parecer favorável à aprovação da primeira revisão de projeto em fase de obras que culminou com a efetivação do primeiro termo aditivo ao Contrato 072/2009-DNIT que incluiu o serviço de Reparo Localizado Profundo, cujo preço unitário encontra-se superestimado em R$ 132,74 (maio/2009), viabilizando a medição do quantitativo de 17.104,44 m^3 desse item, em desacordo com o disposto no art. 43, inciso IV c/c art. 65, inciso II, § 1º da Lei 8.666/1993;

b.3) Sr. Roosevelt Campos da Rocha (CPF: 018.318.602-87) – Fiscal da Unidade Local do DNIT – Castanho SRD/AM/RR, no valor de R$ 2.504.072,00 (principal + reajustamentos), em decorrência de ter emitido parecer favorável à aprovação da primeira revisão de projeto em fase de obras que culminou com a efetivação do primeiro termo aditivo ao Contrato 072/2009-DNIT que incluiu o serviço de Reparo Localizado Profundo, cujo preço unitário encontra-se superestimado em R$ 132,74 (maio/2009), viabilizando a medição do quantitativo de 17.104,44 m^3 desse item, em desacordo com o disposto no art. 43, inciso IV c/c art. 65, inciso II, § 1º da Lei 8.666/1993;

c) encaminhar cópia do acórdão que o Tribunal vier a adotar, acompanhado do relatório e do voto que o fundamentaram ao DNIT e aos responsáveis relacionados nestes autos;

a) encerrar os presentes autos por apensamento definitivo ao futuro processo de Tomada de Contas Especial a ser autuado, conforme item'a' desta proposta, com fundamento no inciso I e § 2º do art. 169 do Regimento Interno do TCU."

É o Relatório.

VOTO

Trata-se de processo de auditoria constituído, como apartado, em cumprimento ao item 9.2 do Acórdão 1.183/2012-Plenário, prolatado no âmbito do TC 011.652/2011-0, que tratou de levantamento de auditoria vinculado ao Fiscobras 2010, no qual foram apurados indícios de dano ao Erário no Contrato nº 72/2009, celebrado pelo Dnit com a empresa Tescon Engenharia Ltda., para a execução de serviços de manutenção da BR-319/AM.

2.Como visto, o levantamento de auditoria que originou este apartado abrangeu as obras de manutenção de trechos rodoviários na BR-319, no Estado do Amazonas, compreendidos entre o km 0,0 e o km 177,8, objeto do contrato firmado com a referida empresa.

3.A unidade técnica especializada verificou, na composição de custos do serviço de remendo profundo, possível sobrepreço na parcela relativa ao transporte do insumo e, também, inconsistência na distância média de transporte considerada no projeto da citada obra.

4.Dessa forma, tendo em vista a necessidade de aprofundamento da análise da referida questão, este Tribunal, acolhendo a proposta formulada pelo Relator, decidiu:

"*9.6. determinar, com fundamento no art. 37 da Resolução TCU nº 191, de 21 de junho de 2006, a formação de processo apartado, por cópia, destinado a, no prazo máximo de 90 (noventa) dias:*

9.6.1. apurar os indícios de dano ao erário no Contrato nº 72/2009, celebrado com a empresa Tescon Engenharia Ltda., eventualmente decorrente das falhas identificadas na CPU do serviço de remendo profundo, sobretudo da adoção de distância de transporte da mistura asfáltica maior e incompatível com a distância de transporte da mistura para a base e com a extensão do trecho, bem como da utilização de custo acima do previsto no Sicro 2 para o transporte de CBUQ;

9.6.2. aprofundar o exame quanto à economicidade da localização das usinas constantes do contrato; e

9.7. autorizar, desde logo, nos autos apartados a que se refere o item 9.6 deste Acórdão, a realização das diligências e inspeções que se mostrem necessárias para o exame conclusivo da questão com a formulação das propostas cabíveis."

5.Após a análise detalhada das questões acima especificadas, a unidade técnica, com base nos documentos e esclarecimentos juntados aos autos e tendo em vista a confirmação das irregularidades, propôs a constituição de tomada de contas especial para a completa apuração do dano ao Erário.

6.De início, registro a minha concordância com o encaminhamento proposto, incorporando o parecer da unidade técnica a estas razões de decidir, sem prejuízo de tecer as considerações que se seguem.

7.Em suma, foram três os pontos analisados nestes autos:

a) adoção, na planilha de composição do serviços de remendo profundo, de distância de transporte da mistura asfáltica (DMT - 90 km) maior e incompatível com a distância de transporte da mistura solo-cimento (DMT - 41,2 km) e com a extensão do trecho; e

b) utilização de custo para o transporte de CBQU no valor de R$ 1,56/ton.km, em montante bem acima do previsto no Sicro 2 – Amazonas – 3/2008, que prevê R$ 0,49/ton.km, considerando-se a utilização de caminhões caçamba com capacidade de 10m^3; e

c) análise da economicidade da localização das usinas de mistura de base e de CBQU no km 105,5 da rodovia.

8.Conforme demonstrado no Relatório, além do não esclarecimento quanto às irregularidades consignadas nos itens 7.a e 7.b, supra, a análise do item 7.c evidenciou que o Dnit, ao acatar a primeira revisão do contrato firmado com a Tescon, alterou a localização do canteiro de obras e das usinas para o km 105,5 e manteve a previsão de exploração de jazidas no km 39,2, distante cerca de 77,3 km, prevendo o pagamento do transporte com base na DMT então calculada.

9.Ocorre que, durante a execução da obra, foi utilizado material de solo de jazida localizada no km 108 (a apenas 3km de distância), sem qualquer redução do custo do transporte orçado e sem qualquer

menção no contrato ou nas medições acerca desta alteração ocorrida de fato, ocasionando pagamentos indevidos à contratada.

10.Estes fatos representam graves indícios de procedimento irregular, os quais, caso não esclarecidos, confirmarão a ocorrência de dano ao erário no valor original de R$ 2.504.072,00.

11.Por tudo isso, pugno pela imediata conversão deste processo de fiscalização em tomada de contas especial, com amparo no art. 47 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, a fim de que se proceda à completa apuração dos fatos, autorizando-se, desde já, a citação solidária dos responsáveis relacionados no Relatório, além de outros que eventualmente possam ser identificados pela unidade técnica, nos termos dos arts. 10, § 1º, 11 e 12, inciso II, da Lei nº 8.443, de 1992, e do art. 202, inciso II, do Regimento Interno do TCU.

Pelo exposto, voto por que seja aprovado o Acórdão que ora submeto a este Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 2676/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 014.150/2012-3.
2. Grupo I – Classe V – Assunto: Auditoria.
3. Interessado: Congresso Nacional.
4. Entidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit).
5. Relator: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: SecobRodovia.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria autuados, como apartado, em cumprimento ao item 9.2 do Acórdão 1.183/2012-Plenário, prolatado no âmbito do TC 011.652/2011-0, que tratou de levantamento de auditoria vinculado ao Fiscobras 2010, no qual foram apurados indícios de dano ao Erário no Contrato nº 72/2009, celebrado pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit) com a empresa Tescon Engenharia Ltda., para a execução de serviços de manutenção da BR-319/AMra de Transportes (Dnit) com a .

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. converter, com amparo no art. 47 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, e no art. 252 do Regimento Interno do TCU, estes autos de auditoria em tomada de contas especial, com a autuação de processo específico para esse fim, nos termos do art. 41 da Resolução TCU nº 259, de 7 de maio de 2014; e

9.2. determinar, desde logo, à SecobRodovia, nos termos dos arts. 10, § 1º, e 12, inciso II, da Lei nº 8.443, de 1992, e do art. 202, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que promova a citação dos responsáveis solidários a seguir relacionados, para, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, apresentarem alegações de defesa ou recolherem aos cofres do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT a quantia abaixo discriminada, atualizada monetariamente a partir das respectivas datas até o efetivo recolhimento, diante das seguintes irregularidades:

Medição	Data do pagamento	Superfaturamento (R$)		
		Principal	Reajustamento	Total
8	6/2/2010	R$ 1.045.421,75	R$ 107.573,90	R$ 1.152.995,65
9	19/3/2010	R$ 766.085,02	R$ 78.830,15	R$

				844.915,17
10	19/3/2010	R$ 458.936,60	R$ 47.224,58	R$ 506.161,18
Total		R$ 2.270.443,37	R$ 233.628,63	R$ 2.504.072,00

9.2.1. Tescon Engenharia Ltda. (CNPJ 39.785.563/0001-78), no valor de histórico R$ 2.504.072,00 (principal mais reajustamentos), em decorrência de ter medido e recebido no âmbito do Contrato 072/2009-DNIT o quantitativo de 17.104,44 m^3 do serviço de Reparo Localizado Profundo, cujo preço unitário encontra-se superestimado em R$ 132,74 (maio de 2009), em desacordo com o disposto no art. 43, inciso IV, c/c art. 65, inciso II, § 1º da Lei 8.666, de 1993;

9.2.2. Consórcio Vecpro - Vetec/Projel (CNPJ 52.635.422/0001-37), Sondotécnica Engenharia de Solos S.A (CNPJ 33.386.210/0001,19) e Siscon Consultoria de Sistemas S.A (CNPJ 42.565.325/0001-61), no valor histórico de R$ 2.504.072,00 (principal mais reajustamentos), em decorrência de terem emitido parecer favorável à aprovação da primeira revisão de projeto em fase de obras que culminou com a efetivação do primeiro termo aditivo ao Contrato 072/2009-DNIT, o qual incluiu o serviço de Reparo Localizado Profundo, cujo preço unitário encontra-se superestimado em R$ 132,74 (maio/2009), viabilizando a medição do quantitativo de 17.104,44 m^3 desse item, em desacordo com o disposto no art. 43, inciso IV, c/c art. 65, inciso II, § 1º da Lei 8.666, de 1993;

9.2.3. Sr. Roosevelt Campos da Rocha, Fiscal da Unidade Local do DNIT – Castanho SRD/AM/RR, no valor histórico de R$ 2.504.072,00 (principal mais reajustamentos), em decorrência de ter emitido parecer favorável à aprovação da primeira revisão de projeto em fase de obras que culminou com a efetivação do primeiro termo aditivo ao Contrato 072/2009-DNIT, o qual incluiu o serviço de Reparo Localizado Profundo, cujo preço unitário encontra-se superestimado em R$ 132,74 (maio/2009), viabilizando a medição do quantitativo de 17.104,44 m^3 desse item, em desacordo com o disposto no art. 43, inciso IV c/c art. 65, inciso II, § 1º da Lei 8.666, de 1993;

9.3. enviar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamenta:

9.3.1. ao Ministério dos Transportes, informando-o sobre a adoção da medida contida no item 9.1 deste Acórdão, nos termos do art. 198, parágrafo único, do RITCU;

9.3.2. ao DNIT e aos responsáveis relacionados nestes autos; e

9.4. encerrar os presentes autos por apensamento definitivo ao futuro processo de tomada de contas especial a ser autuado.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2676-39/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho (Relator).

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário
TC 001.288/2014-8
Natureza: Representação.
Entidade: Ministério Público Federal; Procuradoria-Geral da República.
Representante: RCS Tecnologia Ltda (08.220.952/0001-22)
Advogado constituído nos autos: Thiago Groszewicz Brito, OAB/DF 31.762 (peça 2, p. 2-9).

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. CONHECIMENTO. INDÍCIOS DE FALSIDADE DE ATESTADO DE CAPACIDADE. AUDIÊNCIAS. ELEMENTOS INSUFICIENTES PARA COMPROVAR A IRREGULARIDADE. IMPROCEDÊNCIA. CIÊNCIA AOS INTERESSADOS. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de Representação ofertada pela empresa RCS Tecnologia Ltda. em face do pregão eletrônico 121/2012, conduzido pela Procuradoria-Geral da República (PGR). O objeto do certame é a prestação de serviço de manutenção preventiva e corretiva de sistemas elétricos, com fornecimento de mão de obra e materiais.

2.O valor da contratação foi de R$ 781.109,04 anuais (peça 3, p. 2), havendo sido assinado o contrato 20/2013(peça 2, p. 29). A vencedora do certame foi a empresa AIE Automação Industrial e Eletrônica Ltda.

3.Em síntese, a representante alega que a empresa contratada teria apresentado atestado contendo informação falsa, caracterizando vício na habilitação e fraude ao procedimento licitatório. Como principal sustentáculo às suas alegações, afirma que o mesmo atestado foi declarado irregular em outro pregão eletrônico realizado, naquela feita, pelo Ministério de Minas e Energia (MME).

4.Requer a representante: 1) o conhecimento da representação; 2) o deferimento do seu ingresso como parte interessada no processo; 3) a notificação da PGR para que verifique a veracidade do atestado questionado; 4) a realização de diligência junto ao MME, a fim de buscar outras informações e documentos referentes à inabilitação da empresa AIE no pregão 23/2013; 5) a realização de oitiva/audiência da empresa AIE e dos agentes públicos responsáveis pela condução do pregão 121/2012; e 6) comprovada a irregularidade do atestado, a anulação do contrato 20/2013 e a aplicação das penalidades cabíveis à empresa AIE e aos agentes responsáveis pela contratação.

5.Por meio de Despacho à peça 32, conheci da Representação e, na mesma assentada, autorizei a realização das audiências propostas pela unidade técnica à peça 27.

6.Transcrevo a seguir, excerto da instrução lavrada no âmbito da Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (peça 39), cujas conclusões contaram com a anuência do corpo diretivo daquela unidade (peças 40 e 41).

"(...)

HISTÓRICO

6.Na instrução inicial (peça 6), esta Selog concluiu pelo indeferimento do pedido do representante para ser habilitado como parte interessada no processo e, considerando que as informações constantes dos autos não eram suficientes para a análise conclusiva de mérito da representação, pela necessidade de adoção das seguintes medidas preliminares: oitivas do órgão licitante, da empresa contratada e da empresa que emitiu o atestado, bem assim diligência ao Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Distrito Federal (Crea-DF).

7.Por meio de despacho (peça 10), o Relator deferiu a habilitação do representante como interessado, com fulcro no art. 146 do RI/TCU, e, no mais, acolheu as propostas de medidas saneadoras desta Selog.

8.Tempestivamente, a PGR, a empresa AIE e o Crea-DF apresentaram suas respostas (peças 23-26), ao passo que a empresa Engelétrica Brasília Ltda. quedou-se silente naquele primeiro momento. Registre-se que à referida empresa foi enviado o ofício 500/2014-TCU/Selog (peça 13), constando nos autos o recebimento em 29/3/2014 (peça 21).

9.Na segunda instrução (peça 27), a Unidade Técnica concluiu que, conforme as respostas fornecidas pelo Crea-DF e pela própria empresa AIE, o atestado emitido pela empresa Engelétrica (peça

3, fls. 118-119), que serviu de base para o registro das ART's 0720130003614 e 0720130004080 e da CAT 127/2013 (peça 3, fls. 114-117), contém vício insanável, uma vez que foram juntados todos os serviços executados em vários endereços e anotados em ART única e no endereço onde fica estabelecida a empresa contratante. Destarte, a Selog propôs que as empresas AIE e Engelétrica fossem ouvidas em sede de audiência para determinar a exata responsabilização pela irregularidade perpetrada.

10.Em novo despacho (peça 32), o Relator conheceu da representação e autorizou a realização das audiências propostas.

11.As comunicações processuais foram efetivadas por meio dos ofícios 1258 e 1259/2014-TCU/Selog (peças 33-34), os avisos de recebimento foram juntados ao processo (peças 35-36), entretanto, apenas a empresa AIE apresentou suas razões de justificativa (peça 37), ao passo que a empresa Engelétrica novamente quedou-se silente.

EXAME TÉCNICO

I. Contextualização.

12.O representante alega, em suma, que a empresa contratada teria apresentado atestado contendo informação falsa no âmbito do pregão 121/2012 da PGR, caracterizando vício na habilitação e fraude à licitação. Como principal sustentáculo às suas alegações, afirma que o mesmo atestado foi declarado irregular no pregão 23/2013 do MME.

13.O atestado de capacidade técnica a que se refere o representante, utilizado pela empresa AIE no certame da PGR, foi emitido pela empresa Engelétrica em 24/1/2013 (peça 3, fls. 118-119), no qual já consta registrada a Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) 0720130003614. Posteriormente, em 28/1/2013, o Crea-DF emitiu a ART 0720130004080 (peça 3, fls. 114-115), vinculada à anterior. As referidas ART's serviram de base para a emissão da Certidão de Acervo Técnico (CAT) 127/2013, em 30/1/2013 (peça 3, fls. 116-117).

14.Eis o que prescreviam os itens 11.2.9 e 11.2.10 do edital quanto a esses requisitos de habilitação (peça 3, p. 8-9):

11.2.9. Certidão de Acervo Técnico (CAT), emitida pelo CREA do domicilio ou sede da empresa, de profissional(ais) de nível superior ou outro devidamente reconhecido por entidade competente, pertencente(s) ao quadro permanente da empresa, na data prevista para a entrega da proposta, detentor(es) de Anotação(ões) de Responsabilidade Técnica (ART), para execução de serviços de características equivalentes ao presente objeto, com relevância em sistemas elétricos contendo:

a) Grupo-motor gerador com Quadro de Transferência Automática (QTA);

b) No-Break (UPS) do tipo modular (N+1) (True-online), com banco de baterias do tipo Hot-Swap;

c) Rede de Transferência de Energia: Barramentos Blindados "BUS-WAY" 700A, 220V/380V.

11.2.10. Prova de capacidade técnica da licitante, mediante a apresentação de Atestado de Capacidade Técnica ou declaração devidamente registrados no CREA, fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, que comprovem que a empresa prestou, ou presta, manutenção em sistemas elétricos de capacidade e complexidade semelhantes ou superiores às do objeto contratual, com relevância em sistemas elétricos contendo:

a) Grupo-motor gerador com Quadro de Transferência Automática (QTA), com, no mínimo, 450KVA de potência;

b) No-Break (UPS) do tipo modular (N+1) (True-online), com, no mínimo, 350KVA de potência e banco de baterias do tipo Hot-Swap;

c) Rede de Transferência de Energia: Barramentos Blindados "BUS-WAY" 700A, 20V/380V, com, no mínimo, 500 metros.

15.Irresignada, a empresa representante intentou recurso no âmbito do pregão 121/2012 da PGR, onde, no tocante ao ponto que interessa à presente instrução, alegou que "causa a nós estranheza uma microempresa com três endereços em lojas diferentes, usar um sistema elétrico de alta potência usado em edifícios com estrutura superiores as instalações da referida empresa" (peça 3, p. 127). Ao negar

provimento ao referido recurso, assim se manifestou o pregoeiro da PGR em sua decisão (peça 3, p. 135):

Sobre o assunto, entendo que, como o atestado foi registrado na entidade competente, foi emitido por empresa idônea e, pelo princípio da boa fé, da veracidade dos documentos entregues ao estado, da impessoalidade, não estão presentes motivos para dúvida sobre a autenticidade dos documentos apresentados como prova habilitatória. Eventuais questionamentos sobre veracidade de documentos públicos deverão ser questionados em foro próprio.

16.Em 1°/4/2013, foi assinado o contrato 20/2013 entre a PGR e a empresa AIE.

17.Ocorre que, posteriormente, conforme documentos colacionados pelo representante, o mesmo atestado emitido pela empresa Engelétrica e a mesma CAT 127/2013 foram apresentados pela empresa AIE no pregão 23/2013 promovido pelo MME (peça 3, fls. 158-161). Todavia, nessa ocasião, a proposta da empresa AIE foi recusada, uma vez que para os gestores do MME a "CAT não atende o edital, mesmo após diligência realizada pela área técnica". Em detalhes, segue a decisão do MME (peça 3, p. 203):

Uma vez que o endereço da execução dos serviços, ou seja, da obra, é o mesmo endereço do emissor do atestado, e em razão do rol da descrição das atividades de serviços realizadas pela licitante ser bastante extenso e abranger diferentes natureza de serviços, entendemos, nos termos da legislação, proceder a uma diligência no local, para aferir in loco a experiência declarada no atestado. Assim, foi feita (...) uma visita ao referido endereço: QN 401 CONJUNTO I LOTE 1 SAMAMBAIA DF, que constaram existir nesse local apenas um pequeno estabelecimento comercial, que não apresentava nenhuma correspondência de ter sido alvo de nenhuma das atividades citadas no atestado, o que invalida por completo o atestado. Foi informado que o referido documento técnico seria fruto de uma série de serviços realizados em diferentes locais, mas que não souberam precisar, o que configuraria de imediato uma falsa informação expressa no atestado. Portanto o atestado é irregular e não pode ser aceito.

18.Pertinente registrar que, segundo a ata do pregão 23/2013 do MME (peça 5), a empresa AIE não intentou recurso contra a desclassificação da sua proposta.

19.Por último, anote-se que, em 26/2/2013, a empresa representante protocolizou denúncia no Crea-DF a respeito da CAT 127/2013 de posse da empresa AIE, autuada como processo 202.347/2013 (peça 3, p. 137-138).

20.Na instrução anterior (peça 27), a Unidade Técnica concluiu que, conforme as respostas fornecidas pelo Crea-DF e pela própria empresa AIE, o atestado emitido pela empresa Engelétrica (peça 3, fls. 118-119), que serviu de base para o registro das ART's 0720130003614 e 0720130004080 e da CAT 127/2013 (peça 3, fls. 114-117), contém vício insanável, uma vez que foram juntados todos os serviços executados em vários endereços e anotados em ART única e no endereço onde fica estabelecida a empresa contratante, motivo pelo qual foi proposta a audiência das empresas AIE e Engelétrica para determinar a exata responsabilização pela irregularidade perpetrada.

II. Razões de justificativa.

21.A empresa AIE (peça 37) alega que: 1) não houve a prestação de informações falsas, mas sim o preenchimento de uma informação de forma incorreta, o que seria passível de correção; 2) o Crea-DF, em análise preliminar, não percebeu má-fé da empresa AIE, sendo que a situação já se encontra corrigida; 3) os serviços à empresa Engelétrica foram executados, o que se pretende comprovar por meio de cópia da nota fiscal e da relação dos clientes atendidos; 4) os serviços à PGR foram prestados de forma eficiente, conforme atestado emitido pelo próprio órgão, o que dissiparia quaisquer dúvidas sobre a questão da capacidade técnica; 5) não houve interesse da empresa em fraudar o processo licitatório ou promover quaisquer outros danos aos cofres públicos; e 6) a CAT não será mais utilizada, sendo que outra CAT está sendo solicitada ao Crea-DF.

22.A seu turno, a empresa Engelétrica quedou-se silente também na presente fase processual, deixando de apresentar suas razões de justificativa para a audiência realizada. À empresa foi enviado o ofício de audiência 1259/2014-TCU/Selog (peça 33), constando o aviso de recebimento devidamente assinado em 16/6/2014 (peça 35). Deste modo, em analogia ao art. 202, § 8º, do RI/TCU, a empresa deve

ser considerada revel pelo Tribunal, para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo. Anote-se que, à luz do art. 161 do RI/TCU, a defesa apresentada por um dos responsáveis pode, conforme o caso, aproveitar a todos, mesmo ao revel, no que concerne às circunstâncias objetivas.

III. Análise.

23.Conforme destacado nas instruções anteriores (peças 6 e 27), o cerne da questão gira em torno da validade/regularidade/idoneidade dos documentos apresentados pela empresa AIE no âmbito do pregão 121/2012 da PGR.

24.Consta nas respostas da própria empresa AIE e do Crea-DF (peças 24-26) que o atestado emitido pela empresa Engelétrica (peça 3, fls. 118-119), que serviu de base para o registro das ART's 0720130003614 e 0720130004080 e da CAT 127/2013 (peça 3, fls. 114-117), contém vício insanável, uma vez que foram juntados todos os serviços executados em vários endereços e anotados em ART única e no endereço onde fica estabelecida a empresa contratante.

25.A apresentação de atestados com conteúdo falso, com eventual conluio entre as empresas envolvidas, tanto a que emitiu quanto a que apresentou, gera vantagem indevida em certame licitatório (uma vez que pretende comprovar qualificação técnica que, em princípio, a empresa pode não deter) e fere os princípios da moralidade, da isonomia e da competitividade aplicáveis a todas as licitações públicas, independentemente de ter resultado em prejuízo financeiro para a Administração e/ou de quaisquer suposições acerca do nível de satisfação na execução dos serviços subsequentemente contratados.

26.É por isso que a jurisprudência pacífica do TCU (vide voto revisor do Acórdão 2.179/2010-P) estabelece que a apresentação de atestado falso caracteriza o ilícito administrativo gravíssimo previsto no art. 46 da Lei 8.443/1992 e faz surgir a possibilidade de declarar a inidoneidade da empresa fraudadora pelo TCU, bem como das sanções previstas nos arts. 87 e 88 da Lei 8.666/1993 pela administração contratante e no art. 71 da Lei 5.194/1966 pelo conselho de fiscalização profissional, e ainda a remessa de cópia da documentação pertinente ao Ministério Público da União, para ajuizamento das ações civis e penais cabíveis.

27.Outros dois precedentes históricos que se amoldam perfeitamente ao caso também podem ser mencionados, quais sejam, os Acórdãos 767/2005-P e 548/2007-P. No voto do primeiro consta que "não compete ao TCU a apuração de quem perpetrou a fraude, consistente na falsificação de documento, mas, sim, a aplicação das sanções estabelecidas em lei a quem concretamente tentou burlar procedimento licitatório mediante a utilização do documento fraudado", ao passo que na ementa do segundo está consignado que "o Tribunal declarará a inidoneidade de licitante fraudador para participar de licitação na administração pública federal, quando comprovada a apresentação de certidões adulteradas".

28.As razões de justificativa da empresa AIE não afastam sua responsabilidade, muito menos o efetivo benefício na utilização de certidão fraudada para comprovar suposta qualificação técnica perante a Administração. Embora alegue mero "erro no preenchimento", já atraindo para si a responsabilidade subjetiva ao caracterizar que atuou com culpa em seu sentido amplo, não contrapõe ao documento adulterado prova de outra qualificação técnica correspondente ao mesmo período. Este ato demonstraria a sua boa-fé, bem como que a utilização da certidão, ensejadora de declaração de inidoneidade da empresa, teria ocorrido inadvertidamente. Ao contrário, mesmo após ter sido contestada no pregão 121/2012 da PGR, a empresa AIE continuou usando os documentos adulterados em outros certames, como, por exemplo, no pregão 23/2013 do MME. Somente após a autuação desta representação e a notificação do Crea-DF, em decorrência de diligência efetuada no presente processo, é que a empresa preocupou-se em corrigir a situação.

29.Diante de tais circunstâncias, entende-se que o Tribunal deve rejeitar as razões de justificativa apresentadas pela empresa AIE, que em nada aproveita à empresa Engelétrica, considerando que ambas concorreram para o cometimento da fraude ou dela participaram, e declarar a inidoneidade das empresas para participar de licitação na Administração Pública Federal, com fulcro no art. 46 da Lei 8.443/1992, haja vista as evidências de falsidade documental com o objetivo de fraudar o pregão

121/2012 da PGR. Vale ressaltar que o Relator deste feito, Min. Raimundo Carreiro, adotou a presente solução em outras assentadas, a exemplo dos Acórdãos 2.859/2008-P, 3.250/2010-P, 2.310/2012-P, 3.125/2013-P e 1.729/2014-P.

30.No tocante ao contrato 20/2013 assinado entre a PGR e a empresa AIE, o órgão informou, em email datado de 1º/8/2014 (peça 38), que foi assinado um segundo termo aditivo, prorrogando a vigência do contrato até 30/9/2014, e que o processo referente à nova contratação de empresa para prestar serviços de manutenção elétrica encontra-se em elaboração de minuta do termo de contrato. Nessa linha, entende-se pertinente esclarecer à PGR que cada ato de prorrogação equivale a uma renovação contratual (vide Acórdão 1.029/2009-2C) e deve ser devidamente motivado, com indicação, inclusive, da manutenção das condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação. Destarte, o órgão deve adotar todas as providências necessárias para que o novo procedimento licitatório ocorra em tempo hábil a fim de que os serviços em questão não sofram descontinuidade.

CONCLUSÃO

31.Diante dos fatos apurados, entende-se que o Tribunal deve rejeitar as razões de justificativa apresentadas pela empresa AIE, que em nada aproveita à empresa Engelétrica, uma vez que ambas concorreram para o cometimento da fraude ou dela participaram, e declarar a inidoneidade das empresas para participar de licitação na Administração Pública Federal, com fulcro no art. 46 da Lei 8.443/1992, haja vista as evidências de falsidade documental com o objetivo de fraudar o pregão 121/2012 da PGR (parágrafos 12-29 desta instrução).

32.Considerando que o contrato 20/2013 assinado entre a PGR e a empresa AIE teve sua vigência prorrogada até 30/9/2014 e que o processo referente à nova contratação de empresa para prestar serviços de manutenção elétrica encontra-se em elaboração de minuta do termo de contrato, entende-se pertinente esclarecer à PGR que cada ato de prorrogação equivale a uma renovação contratual (vide Acórdão 1.029/2009-2C) com indicação, inclusive, da manutenção das condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação, motivo pelo qual o órgão deve adotar todas as providências necessárias para que o novo procedimento licitatório ocorra em tempo hábil a fim de que os serviços em questão não sofram descontinuidade (parágrafo 30 desta instrução).

BENEFÍCIOS DO CONTROLE EXTERNO

33.Do exame desta representação, pode-se mencionar um benefício direto e qualitativo do tipo "Sanção aplicada pelo Tribunal", conforme disposto nos itens 42.2.4 e 45.4 do anexo da Portaria-Segecex 10/2012.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

34.Pelo exposto, submete-se o presente processo à consideração superior, propondo a adoção das seguintes medidas:

34.1.no mérito, considerar procedente a presente representação ofertada pela empresa RCS Tecnologia Ltda.;

34.2.declarar a inidoneidade das empresas AIE Automação Industrial e Eletrônica Ltda. (02.104.437/0001-09) e Engelétrica Brasília Ltda. (26.997.932/0001-44) para participarem de licitação na Administração Pública Federal, nos termos do art. 46 da Lei 8.443/1992, em virtude de prática fraudulenta comprovada no pregão eletrônico 121/2012 da Procuradoria-Geral da República;

34.3.determinar à Procuradoria-Geral da República que adote todas as providências necessárias para que o novo procedimento licitatório ocorra em tempo hábil a fim de que os serviços objeto do contrato 20/2013 não sofram descontinuidade, considerando que cada ato de prorrogação equivale a uma renovação contratual com indicação, inclusive, da manutenção das condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação;

34.4.remeter cópia da deliberação que vier a ser adotada nestes autos à Procuradoria da República no Distrito Federal para ajuizamento das ações cabíveis, em analogia ao art. 209, § 7º, do Regimento Interno do TCU;

34.5.comunicar a deliberação que vier a ser adotada nestes autos à Procuradoria-Geral da República, ao Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Distrito Federal e às empresas RCS Tecnologia Ltda., AIE Automação Industrial e Eletrônica Ltda. e Engelétrica Brasília Ltda., na pessoa dos representantes legalmente constituídos nos autos, à luz do art. 179, § 7º, do Regimento Interno do TCU;

34.6.determinar, desde logo, o encerramento do presente processo, após efetuadas as comunicações determinadas e expirados os prazos dos recursos cabíveis dotados de efeito suspensivo, com fulcro no art. 169, inciso II, do Regimento Interno do TCU."

VOTO

A presente Representação pode ser conhecida, visto que estão presentes os requisitos de admissibilidade previstos no art. 113, § 1º, da Lei 8.666/93, e no art. 237, inciso VII e parágrafo único, do Regimento Interno do TCU.

2.Estão em análise possíveis irregularidades ocorridas na condução do pregão eletrônico 121/2012, sob a responsabilidade da Procuradoria-Geral da República (PGR), que teve por objeto a contratação de empresa para a prestação de serviço de manutenção preventiva e corretiva dos sistemas elétricos.

3.O cerne da questão gira em torno da regularidade dos documentos apresentados pela empresa AIE no âmbito do pregão 121/2012 da PGR. As respostas às diligências, encaminhadas pela própria empresa AIE e pelo Crea-DF (peças 24-26), dão conta de que o atestado emitido pela empresa Engelétrica (peça 3, fls. 118-119), que serviu de base para o registro das ART's 0720130003614 e 0720130004080 e da CAT 127/2013 (peça 3, fls. 114-117), contém falha, uma vez que foram juntados todos os serviços executados em vários endereços e anotados em ART única e no endereço onde fica estabelecida a empresa contratante

4.Ouvida, a PGR argumentou, que não compete ao pregoeiro declarar se um atestado é falso ou não e nem tampouco dispõe de poderes investigatórios para tanto, cumprindo-lhe, apenas, realizar diligências e, diante de indícios de falsificação, encaminhar os fatos à autoridade competente. Assim, com base nos fatos posteriores que chegaram ao conhecimento do pregoeiro, foram adotadas providências, com o encaminhamento às autoridades superiores e realização de diligência junto ao Crea-DF no sentido de buscar outras informações aptas à comprovação da falsidade do atestado alegada pelo representante.

5.Contudo, tendo em vista a delonga na resposta do Crea-DF, a Secretaria de Administração da PGR optou por prorrogar o contrato atual apenas pelo prazo necessário à realização de novo certame licitatório, sem prejuízo da abertura de processo sancionatório caso verificada alguma irregularidade.

6.Após a análise das respostas às diligências iniciais, a unidade técnica propôs que as empresas AIE e Engelétrica fossem ouvidas em sede de audiência para determinar a exata responsabilização pela irregularidade perpetrada (peça 27). Por meio do Despacho à peça 32, autorizei a realização de audiências.

7.Respondidas as audiências, a empresa AIE alega ter havido mero "*erro no preenchimento*", atraindo para si a responsabilidade subjetiva ao caracterizar atuação culposa. Contudo, a responsável não contrapõe ao documento adulterado, prova de outra qualificação técnica correspondente ao mesmo período, "*o que demonstraria a sua boa-fé e que a utilização da certidão adulterada, teria ocorrido equivocadamente*. "

8.Por essa razão a unidade técnica propõe declarar a inidoneidade da empresa AIE e da empresa Engelétrica, para participarem de licitação na Administração Pública Federal, com fulcro no art. 46 da Lei 8.443/1992.

9.Em que pese a possibilidade de haver ocorrido a irregularidade ora apontada, discordo do encaminhamento proposto. Não constam dos autos elementos suficientes para firmar a convicção sobre a falsidade documental que supostamente foi produzida com o objetivo de fraudar o pregão 121/2012, sob a

condução da PGR. Também, não existem evidências de que tenha ocorrido frustração da competitividade do certame ou que haja sobrepreço dos serviços prestados.

10.A evidência apontada neste processo, no sentido de que tenha havido fraude à licitação, é de natureza indiciária e não está acompanhada de outras provas mais diretas que possam comprovar a ocorrência da fraude. Sendo a comprovação da fraude condição necessária para a declaração de inidoneidade da licitante e não havendo nos autos indícios suficientes para constituir prova da falsidade das declarações, deixo de propor a aplicação da penalidade proposta.

11.Por fim, registro que o Contrato 20/2013 foi assinado em 1/4/2013, entre a PGR e a empresa AIE. Em 27/3/2014, foi formalizado termo aditivo ao referido ajuste, com o objetivo de prorrogá-lo por seis meses, até 30/9/2014, ou até que fosse concluído o novo processo licitatório, o que já ocorreu. Nessas condições, considerando que os efeitos jurídicos do Contrato 20/2013 já se exauriram e tendo em vista os pontos evidenciados nos itens 9 e 10 do presente Voto, julgo que deva ser considerada a perda de objeto da Representação em análise.

12.Ante o exposto, Voto por que o Tribunal adote a minuta de Acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 8 de outubro de 2014.

RAIMUNDO CARREIRO
Relator

DECLARAÇÃO DE VOTO

Trata-se representação acerca de possíveis irregularidades ocorridas na condução do pregão eletrônico 121/2012, sob a responsabilidade da Procuradoria-Geral da República (PGR), que teve por objeto a contratação de empresa para a prestação de serviço de manutenção preventiva e corretiva dos sistemas elétricos.

2.Em análise das respostas às diligências iniciais, a unidade técnica consignou que (peça 27):

"22. Conforme consta nas respostas da própria empresa AIE e do Crea-DF (parágrafos 19-20 supra), o atestado emitido pela empresa Engelétrica (peça 3, fls. 118-119), que serviu de base para o registro das ART's 0720130003614 e 0720130004080 e da CAT 127/2013 (peça 3, fls. 114-117), contém vício insanável, uma vez que foram juntados todos os serviços executados em vários endereços e anotados em ART única e no endereço onde fica estabelecida a empresa contratante.

23. A apresentação de atestados com conteúdo falso, com eventual conluio entre as empresas envolvidas, tanto a que emitiu quanto a que apresentou, gera vantagem indevida em certame licitatório (uma vez que pretende comprovar qualificação técnica que, em princípio, a empresa pode não deter) e fere os princípios da moralidade, da isonomia e da competitividade aplicáveis a todas as licitações públicas, independentemente de ter resultado em prejuízo financeiro para a Administração e/ou de quaisquer suposições acerca do nível de satisfação na execução dos serviços subsequentemente contratados.

24. É por isso que a jurisprudência pacífica do TCU (vide voto revisor do Acórdão 2.179/2010-P) estabelece que a apresentação de atestado falso caracteriza o ilícito administrativo gravíssimo previsto no art. 46 da Lei 8.443/1992 e faz surgir a possibilidade de declarar a inidoneidade da empresa fraudadora pelo TCU, bem como das sanções previstas nos arts. 87 e 88 da Lei 8.666/1993 pela administração contratante e no art. 71 da Lei 5.194/1966 pelo conselho de fiscalização profissional, e ainda a remessa de cópia da documentação pertinente ao Ministério Público da União, para ajuizamento das ações civis e penais cabíveis."

3.Assim, a Selog propôs que as empresas AIE e Engelétrica fossem ouvidas em sede de audiência para determinar a exata responsabilização pela irregularidade perpetrada, providência autorizada por meio de despacho do Relator.

4.Respondida a audiência (a empresa Engelétrica quedou-se revel), a empresa AIE alega que "não houve a prestação de informações falsas, mas sim o preenchimento de uma informação de forma incorreta, o que seria passível de correção" (peça 37).

5.Eis a análise efetuada pela unidade técnica na instrução conclusiva de mérito (peça 39):

"27. Outros dois precedentes históricos que se amoldam perfeitamente ao caso também podem ser mencionados, quais sejam, os Acórdãos 767/2005-P e 548/2007-P. No voto do primeiro consta que 'não compete ao TCU a apuração de quem perpetrou a fraude, consistente na falsificação de documento, mas, sim, a aplicação das sanções estabelecidas em lei a quem concretamente tentou burlar procedimento licitatório mediante a utilização do documento fraudado', ao passo que na ementa do segundo está consignado que 'o Tribunal declarará a inidoneidade de licitante fraudador para participar de licitação na administração pública federal, quando comprovada a apresentação de certidões adulteradas'.

28. As razões de justificativa da empresa AIE não afastam sua responsabilidade, muito menos o efetivo benefício na utilização de certidão fraudada para comprovar suposta qualificação técnica perante a Administração. Embora alegue mero 'erro no preenchimento', já atraindo para si a responsabilidade subjetiva ao caracterizar que atuou com culpa em seu sentido amplo, não contrapõe ao documento adulterado prova de outra qualificação técnica correspondente ao mesmo período. Este ato demonstraria a sua boa-fé, bem como que a utilização da certidão, ensejadora de declaração de inidoneidade da empresa, teria ocorrido inadvertidamente. Ao contrário, mesmo após ter sido contestada no pregão 121/2012 da PGR, a empresa AIE continuou usando os documentos adulterados em outros certames, como, por exemplo, no pregão 23/2013 do MME. Somente após a autuação desta representação e a notificação do Crea-DF, em decorrência de diligência efetuada no presente processo, é que a empresa preocupou-se em corrigir a situação.

29. Diante de tais circunstâncias, entende-se que o Tribunal deve rejeitar as razões de justificativa apresentadas pela empresa AIE, que em nada aproveita à empresa Engelétrica, considerando que ambas concorreram para o cometimento da fraude ou dela participaram, e declarar a inidoneidade das empresas para participar de licitação na Administração Pública Federal, com fulcro no art. 46 da Lei 8.443/1992, haja vista as evidências de falsidade documental com o objetivo de fraudar o pregão 121/2012 da PGR. Vale ressaltar que o Relator deste feito, Min. Raimundo Carreiro, adotou a presente solução em outras assentadas, a exemplo dos Acórdãos 2.859/2008-P, 3.250/2010-P, 2.310/2012-P, 3.125/2013-P e 1.729/2014-P."

6.Por essa razão, a unidade técnica propõe declarar a inidoneidade da empresa AIE e da empresa Engelétrica, para participarem de licitação na Administração Pública Federal, com fulcro no art. 46 da Lei 8.443/1992.

II

7.Minha discordância com o voto do eminente Relator diz respeito ao fato de que a irregularidade apontada nos autos efetivamente ocorreu. Não se trata de possibilidade. Ora, a própria empresa AIE, tanto em sua primeira resposta à oitiva (peça 24) quanto em sua resposta à audiência (peça 37), assume que as Anotações de Responsabilidade Técnica (ART) foram preenchidas de forma irregular.

8.E mais, a irregularidade foi confirmada pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Distrito Federal (Crea-DF). Vejam-se as seguintes informações extraídas do ofício 180/2014-GAB (peça 25):

"6 Verifica-se pelo processo 202347/2013 que, feita a visita em 23/03/2013, pelo Agente de Fiscalização [...], o mesmo informou que a edificação não é de propriedade da empresa contratante dos serviços, portanto, **as ARTs utilizadas para a emissão da CAT 'são irreais', pois não existe empreendimento com tais características no endereço citado**. (...)

13 Considerando as divergências encontradas nas ARTs quanto ao local dos serviços e seus quantitativos e considerando que **a própria empresa confessou que anotou as ARTs erroneamente**, este Conselho concluiu pela **nulidade dos documentos** conforme lecionado pela Resolução 1025/2009 do Confea.

14 As ARTs usadas como base para a CAT nº 127/2013, foram registradas erroneamente, pois, foram juntados todos os serviços executados em vários endereços no DF e GO e anotados em ART única e no endereço onde fica estabelecida a empresa contratante (Engelétrica Brasilia).” (grifos postos)

9.Portanto, forçoso reconhecer que assiste razão à unidade técnica quando assevera que a empresa AIE, ao alegar mero “erro no preenchimento”, já atrai para si a responsabilidade subjetiva ao caracterizar atuação culposa. A configuração da fraude à licitação não está nem mesmo associada ao seu resultado, ou seja, ao sucesso da empreitada. Fazendo analogia ao Direito Penal, trata-se de ilícito de mera conduta.

10.Ademais, a empresa não contrapôs ao documento adulterado prova de outra qualificação técnica correspondente ao mesmo período, ato que eventualmente demonstraria a sua boa-fé. Tampouco preocupou-se em comprovar que a utilização da certidão irregular teria ocorrido de forma acidental, casual ou esporádica. Ao contrário, a empresa AIE continuou usando os documentos adulterados em outros certames (por exemplo, pregão 23/2013 do MME). Somente após a autuação desta representação e a notificação do Crea-DF, em decorrência de diligência efetuada no presente processo, é que a empresa empenhou-se em corrigir a situação.

11.Anuo integralmente ao entendimento de que a apresentação de atestados com conteúdo falso gera vantagem indevida em certame licitatório (uma vez que pretende comprovar qualificação técnica que, em princípio, a empresa pode não deter) e fere os princípios da moralidade, da isonomia e da competitividade aplicáveis a todas as licitações públicas, independentemente de ter resultado em prejuízo financeiro para a Administração e/ou de quaisquer suposições acerca do nível de satisfação na execução dos serviços subsequentemente contratados. A burla ao procedimento licitatório configura-se mediante a utilização do documento fraudado.

12.Tal posicionamento é referendado por ampla jurisprudência do TCU (nessa linha, por exemplo, os Acórdãos 767/2005, 548/2007, 1.433/2010, 2.179/2010, 1.340/2011, 3.617/2013 e 48/2014, todos do Plenário) estabelecendo que a apresentação de atestado com conteúdo falso caracteriza o ilícito administrativo gravíssimo previsto no art. 46 da Lei 8.443/1992 e faz surgir a possibilidade de o TCU declarar a inidoneidade da empresa fraudadora para participar de licitação na administração pública federal.

13.No presente caso, reforço que a empresa AIE fruiu efetivo benefício na utilização de certidão fraudada para comprovar suposta qualificação técnica perante a Administração, haja vista ter sido vencedora do pregão 121/2012 da PGR e ter assinado o contrato 20/2013 com o órgão. De todo modo, insisto que o resultado material, concreto, torna-se irrelevante para a aplicação da sanção, pois há uma ofensa presumida pela lei apenas pela prática da conduta vedada, conforme a farta jurisprudência supracitada.

14.Enfim, conforme contato telefônico realizado pela minha Assessoria com a PGR, obteve-se a notícia de que o contrato 20/2013 com a empresa AIE foi realmente encerrado no dia 30/9/2014 e realizada a contratação, por meio de dispensa de licitação, de outra empresa para a prestação dos serviços técnicos de manutenção preventiva e corretiva dos sistemas elétricos, até a conclusão de processo licitatório para o objeto.

15.Tal informação apenas corrobora meu convencimento acerca da irregularidade tratada nestes autos, haja vista que o próprio órgão preferiu encerrar o contrato com a empresa suspeita a prorrogá-lo sucessivamente até o limite de 60 meses, situação corriqueira em contratos de prestação de serviços a serem executados continuamente.

16.Feitas essas considerações, divirjo das propostas formuladas pelo eminente Relator e voto no sentido de que seja aprovado o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em tagDataSessao.

Ministro BRUNO DANTAS
Redator

ACÓRDÃO Nº 2677/2014 - TCU - Plenário

1. Processo nº TC 001.288/2014-8.
2. Grupo I - Classe de Assunto: VII - Representação.
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessado: RCS Tecnologia Ltda (08.220.952/0001-22).
3.2. Responsáveis: AIE Automação Industrial e Eletrônica Ltda. (02.104.437/0001-09); Engelétrica Brasília Ltda. (26.997.932/0001-44).
4. Órgão: Procuradoria-Geral da República.
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro.
5.1. Redator: Ministro Bruno Dantas.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog).
8. Advogado constituído nos autos: Thiago Groszewicz Brito (OAB/DF 31.762).

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuidam de Representação ofertada pela empresa RCS Tecnologia Ltda. contra a Procuradoria-Geral da República (PGR) em face de possíveis irregularidades na condução do pregão eletrônico 121/2012.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:
9.1. conhecer da presente Representação, com fulcro no art. 113, § 1º, da Lei 8.666/93, e no art. 237, inciso VII e parágrafo único, do Regimento Interno do TCU, para, no mérito, considerá-la procedente, deixando-se de efetuar quaisquer determinações à Procuradoria-Geral da República em face do encerramento do contrato 20/2013;
9.2. declarar a inidoneidade das empresas AIE Automação Industrial e Eletrônica Ltda. (02.104.437/0001-09) e Engelétrica Brasília Ltda. (26.997.932/0001-44) para participarem de licitação na Administração Pública Federal pelo prazo de 2 (dois) anos, nos termos do art. 46 da Lei 8.443/1992, em virtude de prática fraudulenta comprovada no pregão eletrônico 121/2012 da Procuradoria-Geral da República;
9.3. remeter cópia da deliberação que vier a ser adotada nestes autos à Procuradoria da República no Distrito Federal para ajuizamento das ações cabíveis, em analogia ao art. 209, § 7º, do Regimento Interno do TCU;
9.4. comunicar a deliberação que vier a ser adotada nestes autos à Procuradoria-Geral da República, ao Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Distrito Federal e às empresas RCS Tecnologia Ltda., AIE Automação Industrial e Eletrônica Ltda. e Engelétrica Brasília Ltda., na pessoa dos representantes legalmente constituídos nos autos, à luz do art. 179, § 7º, do Regimento Interno do TCU;
9.5. determinar, desde logo, o encerramento do presente processo, após efetuadas as comunicações determinadas e expirados os prazos dos recursos cabíveis dotados de efeito suspensivo, com fulcro no art. 169, inciso II, do Regimento Interno do TCU.

10. Ata n° 39/2014 – Plenário.
11. Data da Sessão: 8/10/2014 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2677-39/14-P.

Márcia Paula Sartori
Subsecretária do Plenário

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge, José Múcio Monteiro e Bruno Dantas (Redator).

13.2. Ministros com voto vencido: Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.3. Ministro que alegou impedimento na Sessão: Aroldo Cedraz.

13.4. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.5. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

ANEXO IV DA ATA Nº 39, DE 8 DE OUTUBRO DE 2014
(Sessão Ordinária do Plenário)

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC-005.313/2011-2
Natureza: Relatório de Auditoria.
Órgão: Ministério do Trabalho e Emprego – MTE.
Interessado: Tribunal de Contas da União.
Responsáveis: Adair Antônio de Freitas Meira, CPF n. 280.486.011-68; Aline Ferreira dos Santos, CPF n. 805.268.455-20; Ana Paula da Silva, CPF n. 763.588.959-15; Anderson Alexandre dos Santos, CPF n. 042.793.597-09; Anete Alves Fernandes Fidelis, CPF n. 146.269.501-91; Carlo Roberto Simi, CPF n. 330.130.557-15; Crescimento Centro de Capacitação e Desenvolvimento Ltda., CNPJ n. 06.338.499/0001-28; Ezequiel Sousa do Nascimento, CPF n. 339.653.821-87; Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos, CPF n. 355.517.711-72; Iniciativa Assessoria, Consultoria e Planejamento Ltda., CNPJ n. 07.626.372/0001-77; José Geraldo Machado Júnior, CPF: 736.227.887-04; Manoel Eugênio Guimarães de Oliveira, CPF n. 334.477.481-68; Marcelo Aguiar dos Santos Sá, CPF n. 301.571.291-87 e Rede Nacional de Aprendizagem, Promoção Social e Integração, CNPJ n. 37.381.902/0001-25.

SUMÁRIO: AUDITORIA NA SECRETARIA DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE EMPREGO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. CELEBRAÇÃO DE CONVÊNIOS CUJOS OBJETOS NÃO ESTÃO ADEQUADOS À EFETIVA DEMANDA DE QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL. AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS TÉCNICOS E OBJETIVOS PARA JULGAMENTO DAS PROPOSTAS DAS ENTIDADES PROPONENTES DE CONVÊNIOS. FRAUDE EM COTAÇÃO DE PREÇOS. DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE. DECLARAÇÃO DE INABILITAÇÃO DE SIGNATÁRIO DE CONVÊNIO EM FUNÇÃO DE IRREGULARIDADES GRAVES. MULTA. DETERMINAÇÕES. RECOMENDAÇÕES.

1. Nos Planos Setoriais de Qualificação – Planseq originados de Emendas Parlamentares cabe ao MTE a análise do Plano de Trabalho encaminhado, à luz do disposto na ora vigente Resolução Codefat n. 679/2011, devendo o órgão legislativo ser cientificado caso constatada alguma inconsistência ou discrepância na proposta.

2. Embora caiba às Comissões de Concertação a elaboração dos projetos de Planseq, compete ao MTE, por meio de seu Departamento de Qualificação, analisar o projeto recebido verificando, dentre outros aspectos, a justificativa para a proposta das metas a serem atingidas.

3. As Notas Técnicas emitidas nos Planos de Trabalho decorrentes de convênios do Planseq devem conter análise detalhada dos custos do objeto em relação aos valores praticados no mercado, conforme dispõe o art. 11 do Decreto n. 6.170/2007, bem como consoante já determinado ao Ministério do Trabalho e Emprego mediante o Acórdão n. 2.261/2005 – Plenário.

4. A seleção de entidades que irão celebrar convênios com o Poder Público deve ser feita mediante o estabelecimento de critérios objetivos nos editais, de modo a evitar a escolha com base em interesses políticos e/ou pessoais que não privilegiem o atendimento do interesse público.

5. Em que pese o fato de os Planseq oriundos de Emendas Parlamentares já indicar a firma que irá colaborar com o Poder Público, o MTE, por força do disposto no art. 35, § 1º, da Lei n. 10.180/2001, deve efetuar o exame da capacidade técnica e operacional da entidade para executar o objeto a ser pactuado.

6. Cabe àquele que recebeu verba por meio de convênio, ou instrumento congênere, comprovar a boa e regular destinação do recurso federal, sendo responsável, de forma pessoal, pela sua aplicação, podendo, inclusive, ser responsabilizado por eventual dano ao erário, caso não demonstre o nexo de causalidade entre as despesas efetuadas e a verba conveniada.

RELATÓRIO

Trata-se da auditoria realizada na Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do Ministério do Trabalho e Emprego no período compreendido entre 2/8 e 23/9/2011, em cumprimento ao Acórdão n. 421/2011 – Plenário.

2.A fiscalização teve a finalidade de avaliar a conformidade da celebração, execução e prestação de contas dos convênios decorrentes dos Planos Setoriais de Qualificação – Planseq, no âmbito do Plano Nacional de Qualificação – PNQ.

3.Posteriormente, por meio do Acórdão n. 3.715/2011 – Plenário, o Tribunal, ao conhecer de Representação do Ministério Público junto ao TCU, que versou sobre possíveis irregularidades em convênios celebrados pelo MTE no âmbito do Planseq, decidiu apensar a estes autos o TC-013.401/2011-4.

4. Dessa forma, além do objeto descrito no parágrafo 2 **supra**, a presente auditoria teve por escopo apurar as supostas irregularidades noticiadas pelo **Parquet** especializado.

5.Por meio do Acórdão n. 2.251/2012 – Plenário, esta Corte determinou a realização de audiência de diversos responsáveis, cujas razões de justificativa foram analisadas na instrução constante da peça n. 320, parcialmente transcrita, a seguir, com ajustes de forma:

"6. Apesar de regularmente notificados (peças 189, 198, 215 e 238), os Srs. Ezequiel Sousa do Nascimento e Marcelo Aguiar dos Santos Sá não se manifestaram.

EXAME TÉCNICO

7. O exame técnico será estruturado apresentando a descrição do achado de auditoria, a conduta objeto de audiência, com a identificação dos responsáveis e respectivos objetos (convênios e editais de chamada pública – CPP, por exemplo), e o resumo das defesas apresentadas pelos responsáveis, seguida da correspondente análise.

Achado 2.2 – Celebração de convênios cujos objetos não estão adequados a uma efetiva demanda de qualificação profissional, ocasionando falta de efetividade quanto à colocação dos trabalhadores no mercado de trabalho.

Objeto da audiência

Aprovação de projetos de qualificação, por meio das Notas Técnicas e Pareceres Técnicos Referenciados, com quantitativo de pessoas a serem qualificadas não fundamentado em critérios técnicos e objetivos para definição do número de trabalhadores a serem treinados, sem levar em consideração aspectos como a real demanda pelos treinamentos, a definição precisa do público alvo, os locais para realização dos cursos e a garantia de inserção dos profissionais qualificados no mercado de trabalho, sem se basear em documentos técnicos, metodologias ou bancos de dados, sem consultar os sistemas e registros administrativos como PNAD, PED, RAIS, CAGED, mapas ocupacionais, estudos de prospecção de emprego formal e estudos do nível de escolaridade e qualificação da força de trabalho, o que demonstrou falta de planejamento na definição de vagas dos cursos e o descumprimento da Resolução Codefat n. 575/2008 quando da análise da definição do número de pessoas que demandariam os cursos de qualificação, contrariando o item 3 (Efetividade Social PNQ) do termo de referência aprovado pela Resolução n. 575/2008 – Codefat e o art. 4º do mesmo normativo.

Item do Acórdão 2.251/2012	**Responsáveis**	**Notas/Pareceres Técnicos**	**Origem da proposta**
9.1.1.1 9.1.1.2	Ana Paula da Silva – Diretora do DEQ/SPPE (desde 6/5/2010)	CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.089/2010 – convênio 749543	Emenda parlamentar
	Anderson Alexandre dos Santos	CGQUA/DEQ/SPPE/M	Emenda

Item do Acórdão 2.251/2012	Responsáveis	Notas/Pareceres Técnicos	Origem da proposta
	– Coordenador-Geral de Qualificação (desde 17/3/2009)	TE 654/2010 – convênio 748578	parlamentar
		CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 655/2010 – convênio 748691	Emenda parlamentar
		CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 706/2010 – convênio 749266	Emenda parlamentar
		COPLAP/CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 564/2010 – CPP 19/2009	Comissão de Concertação
9.1.1.3	Anete Alves Fernandes Fidelis – Coordenadora-Geral de Qualificação Substituta (em 11/9/2009, 12/11/2009, 16/6/2009 e 9/10/2009)	CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.231/2009 – CPP 26/2009	Comissão de Concertação
		CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 863/2009 – CPP 5/2010	Comissão de Concertação
		CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 096/2008 – CPP 11/2009	Comissão de Concertação
		CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 929/2009 – CPP 15/2009	Comissão de Concertação
9.1.1.4	Carlo Roberto Simi – Diretor do DEQ/SPPE (de 12/2/2009 a 7/4/2010)	CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.216/2010 (1) – convênio 723126	Emenda parlamentar
		CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 096/2008 – CPP 11/2009	Comissão de Concertação
		CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 929/2009 – CPP15/2009	Comissão de Concertação
9.1.1.5	Carlo Roberto Simi – Secretário de Políticas Públicas de Emprego (desde 13/4/2010)	CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.089/2010 – convênio 749543	Emenda parlamentar
		CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 654/2010 – convênio 748578	Emenda parlamentar
		CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 655/2010 – convênio 748691	Emenda parlamentar
		COPLAP/CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 564/2010 – CPP 19/2009	Comissão de Concertação

Item do Acórdão 2.251/2012	Responsáveis	Notas/Pareceres Técnicos	Origem da proposta
9.1.1.6	Ezequiel Sousa do Nascimento – Secretário de Políticas Públicas de Emprego (de 8/2/2008 a 13/4/2010)	CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.216/2010 (1) – convênio 723126	Emenda parlamentar
		CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.231/2009 – CPP 26/2009	Comissão de Concertação
		CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 863/2009 – CPP 5/2010	Comissão de Concertação
		CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 096/2008 – CPP 11/2009	Comissão de Concertação
		CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 519/2008 – CPP 12/2009	Comissão de Concertação
		CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 523/2008 – CPP 8/2008	Comissão de Concertação
		CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 929/2009 – CPP 15/2009	Comissão de Concertação
9.1.1.7	Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos – Coordenadora-Geral de Qualificação (de 28/2/2008 a 9/3/2010)	CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.216/2010(1) – convênio 723126	Emenda parlamentar
		CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 519/2008 – CPP 12/2009	Comissão de Concertação
		CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 523/2008 – CPP 8/2008	Comissão de Concertação
9.1.1.8	José Geraldo Machado Júnior – Diretor do Departamento de Qualificação Substituto (em exercício em 11/11/2009 e 16/11/2009)	CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.231/2009 – CPP 26/2009	Comissão de Concertação
		CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 863/2009 – CPP 5/2010	Comissão de Concertação
9.1.1.9	Manoel Eugênio Guimarães de Oliveira - Secretário de Políticas Públicas de Emprego-Substituto (em exercício em 20/8/2010)	CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 706/2010 – convênio 749266	Emenda parlamentar
9.1.1.10	Marcelo Aguiar dos Santos Sá - Diretor do DEQ/SPPE (de 22/2/2008 a 3/2/2009)	CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 519/2008 – CPP 12/2009	Comissão de Concertação
		CGQUA/DEQ/SPPE/M	Comissão de

Item do Acórdão 2.251/2012	Responsáveis	Notas/Pareceres Técnicos	Origem da proposta
		TE 523/2008 – CPP 8/2008	Concertação

(1) A Nota Técnica foi identificada erroneamente como 1.216/2010, quando o correto seria 1.216/2009.

Razões de justificativa apresentadas por Ana Paula da Silva (peças 288-290)

8. Em resposta ao Ofício de Audiência 992/2012 (peça 193), a responsável apresentou as razões de justificativa constantes das peças 288-290.

9. Inicialmente, a gestora discorre sobre pontos relacionados a aspectos gerais do funcionamento da SPPE/MTE e, mais especificamente, do Departamento de Qualificação (DEQ/SPPE). Fala, ainda, sobre o PNQ e o Planseq, sobre questões relativas ao monitoramento e supervisão dessas ações, sobre recursos humanos no MTE, e sobre normativos que dispõem sobre transferências voluntárias (Decreto 6.170/2007 e a Portaria Interministerial 127/2008, Portaria MTE 586/2008, Resolução Codefat 575/2008), além de fazer considerações sobre as emendas parlamentares (peça 288, p. 1-16).

10. Especificamente quanto à aprovação de projetos de qualificação sem que o quantitativo de beneficiários estivesse fundamentado em critérios técnicos e objetivos, a responsável discorre sobre as áreas abrangidas pelos Planseqs objeto de questionamento.

11. A responsável cita números que evidenciariam o crescimento dos setores de turismo, **call center**, construção civil e petróleo e gás, bem como a perspectiva de crescimento ainda maior no futuro, ampliando a demanda de profissionais qualificados e o **déficit** de mão de obra nesses segmentos, o que justificaria os Planseqs aprovados. Com esses argumentos, conclui que houve planejamento na definição do público alvo, e que esse atendia às necessidades do mercado de trabalho e ao disposto no art. 4º da Resolução Codefat 575/2008, uma vez que as ações foram dirigidas a trabalhadores de setores considerados estratégicos da economia (peça 288, p. 16-19).

12. Acrescenta que a atribuição de definir o escopo do projeto é da Comissão de Concertação, que tem legitimidade de propor meta, territorialidade e ocupações. Considerando sua composição tripartite (governo, trabalhadores e empregadores), as propostas apresentadas eram aceitas pelo MTE, uma vez que a Comissão conhece a realidade local. Os dados e informações faziam parte do projeto elaborado pela Comissão, que era encaminhado ao DEQ com as justificativas (peça 288, p. 19).

13. Quanto ao setor supermercadista, cita informações constantes do processo de que haveria uma demanda reprimida de mais de 7.500 postos de trabalho no estado de Santa Catarina, segundo a Associação Catarinense de Supermercados – ACATS (peça 288, p. 19).

14. A responsável argumenta que os registros administrativos, como Relação Anual de Informações Sociais (RAIS) e Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (Caged), não consideram demandas futuras, mas apenas o movimento anterior do mercado de trabalho. Apesar disso, a gestora traz dados do Caged e da RAIS que indicam o aumento do número de trabalhadores empregados nos setores objeto dos Planseqs questionados entre 2007 e 2010, o que justificaria a aprovação dos projetos (peça 288, p. 21-25).

Razões de justificativa apresentadas por Anderson Alexandre dos Santos (peças 268, 275-276)

15. Em resposta ao Ofício de Audiência 993/2012 (peça 192), o responsável apresentou as razões de justificativa constantes das peças 268 e 275-276.

16. O gestor argumenta que, à exceção da Nota Técnica 564/2010 (CPP 19/2010), as demais notas técnicas por ele assinadas referiam-se à análise de propostas decorrentes de emendas parlamentares, amparadas na Lei Orçamentária e na Lei de Diretrizes Orçamentárias. Nesse sentido, destaca aspectos das regras relacionadas às emendas parlamentares, citando, em especial, dispositivo que prevê que as emendas devem estipular as metas que a entidade beneficiária deve cumprir. Nesse sentido, segundo o responsável, a emenda compõe a LOA e chega para o executivo apenas para a sua execução. Por esse

motivo, não cabia a análise da pertinência da emenda à realidade do mercado de trabalho local. (peça 275, p. 2-4).

17. O responsável traz, ainda, argumentos idênticos ao da Sra. Ana Paula da Silva no que tange à alta rotatividade de mão de obra nos setores atendidos, além de dados do Caged que demonstram o crescimento desses setores, o que justificaria a aprovação dos projetos (peça 275, p. 5-7).

18. Quanto à Nota Técnica 564/2010 (CPP 19/2010 – Setor Supermercadista de SC e PR), o gestor repete argumento da Sra. Ana Paula da Silva no sentido de que a matriz de qualificação aprovada pela Comissão de Concertação era o referencial para o edital (peça 275, p. 7).

Razões de justificativa apresentadas por Anete Alves Fernandes Fidelis (peça 258)

19. Em resposta ao Ofício de Audiência 994/2012 (peça 191), a responsável apresentou as razões de justificativa constantes da peça 258.

20. De forma semelhante aos responsáveis anteriores, a Sra. Anete Alves destaca aspectos da Resolução Codefat 575/2008 e argumenta que cabia à Comissão de Concertação o estabelecimento das metas, territorialidade e ocupações nos projetos de Planseq. Menciona, ainda, que os dados do Caged para o período demonstram alta rotatividade de mão de obra, sendo uma de suas possíveis causas a falta de qualificação. Quanto ao uso da PNAD, informou que, à época, o MTE não ofertou capacitação para uso de seus dados com o nível de desagregação desejado (peça 258, p. 2-5).

21. Fazendo referência a cada uma das CPPs por ela analisadas, a Sra. Anete Alves argumenta que as propostas apresentadas mencionaram dados estatísticos e matérias veiculadas na imprensa que demonstram a tendência de crescimento dos setores atendidos. No caso do Planseq Afrodescendentes, os dados revelam as desigualdades enfrentadas pelos negros no mercado de trabalho. Quanto ao Planseq Construção Civil RS, como o foco era atender ao Programa Minha Casa Minha Vida, prioridade do governo federal, ela argumenta que o estudo feito para concepção do referido programa já fundamentaria a existência do projeto (peça 258, p. 8-12).

Razões de justificativa apresentadas por Carlo Roberto Simi (peça 266)

22. Em resposta ao Ofício de Audiência 995/2012 (peça 190), o responsável apresentou as razões de justificativa constantes da peça 266.

23. O gestor argumenta que, durante sua gestão, foram adotadas medidas para aprimorar os procedimentos do ministério visando ao alcance de melhores resultados das políticas públicas sob sua responsabilidade. No entanto, defende que a gestão é um processo dinâmico, no qual a identificação de problemas e as tentativas para solucioná-los ocorrem de forma concomitante com a execução, pois, pelo princípio da continuidade, não se pode paralisar o que está em desenvolvimento. Dentre as medidas adotadas, cita a unificação dos procedimentos de supervisão do Planteq e do Planseq, que eram realizados até então de forma distinta, a ampliação do número de visitas de supervisão e que, mais tarde, resultou na criação do Grupo Executivo de Atividades de Supervisão – GEAS e no estabelecimento de obrigatoriedade de visitas prévias à assinatura dos convênios. Menciona, ainda, a inclusão de critérios de pontuação mais objetivos nas chamadas públicas e seu redesenho para que fosse realizada por meio do Siconv, bem como medidas preventivas quando verificado indício de falha na execução, como o bloqueio temporário de contas correntes (peça 266, p. 1-5).

24. Cita também as limitações enfrentadas, como a competência do DEQ apenas para a supervisão das metas físicas, uma vez que o controle da execução financeira era feito por coordenação fora da estrutura do DEQ, e as dificuldades de gestão de recursos humanos no MTE em decorrência de Termo de Ajuste de Conduta firmado com o Ministério Público para substituição de terceirizados, o que impactou nos trabalhos, já que houve necessidade de capacitar os novos servidores. Além disso, observou-se grande rotatividade nos servidores admitidos, ampliando o problema. Diante das dificuldades, em 2010 decidiu-se reduzir o número de convênios. Em 2011, foram suspensos novos convênios com entidades sem fins lucrativos até que fosse possível aprimorar as ferramentas de controle (peça 266, p. 3-4).

25. Especificamente sobre o item de audiência ora examinado, ressalta, como os demais responsáveis, o papel da Comissão de Concertação na definição das metas, localidades e ocupações.

Alega que uma das metas é a colocação de determinado percentual de treinandos no mercado de trabalho e que, se não alcançada, obriga a executora a devolver parte dos recursos. O responsável menciona, ainda, que o fluxo de análise foi aprimorado logo após recomendações dos órgãos de controle, com avaliação considerando dados da RAIS e do Caged, apesar de esses dados não considerarem demandas futuras (peça 266, p. 5-6).

26. No que tange aos processos decorrentes de emendas parlamentares, o gestor menciona que o entendimento vigente no ministério à época era que, como a ação havia sido discutida e aprovada no âmbito do Poder Legislativo, cabia ao MTE apenas executá-la. Posteriormente, foi instituído o procedimento de análise da demanda mesmo nesses casos (peça 266, p. 6).

27. O Sr. Carlo Roberto Simi reproduz dados do Caged e destaca que eles demonstram alta rotatividade de mão de obra nos setores atendidos pelos Planseqs questionados, o que justificaria a aprovação dos projetos (peça 266, p. 6-7).

Razões de justificativa apresentadas por Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos (peça 267 e 272)

28. Em resposta ao Ofício de Audiência 997/2012 (peça 188), a responsável apresentou as razões de justificativa constantes das peças 267-272.

29. Segundo a gestora, as aprovações foram realizadas em harmonia com a legislação. Para demonstrar esse fato, ela detalha cada um dos pareceres que emitiu (peça 267, p. 3).

30. A Sra. Fátima cita os normativos que regulavam a matéria e menciona que a análise era baseada na coerência do projeto do demandante e da análise da Comissão de Concertação, que tem autonomia para definir o quantitativo de trabalhadores a serem qualificados.

31. O Parecer Técnico 519/2008 analisou o projeto aprovado pela Comissão para o Planseq Trabalho Doméstico Cidadão Nacional. Por se tratar, em grande medida, de autônomos, não fazia parte dos sistemas de registros administrativos oficiais, o que impossibilitava seu uso para definição da demanda (peça 267, p. 3-11).

32. O Parecer Técnico 523/2008 analisou proposta de Planseq para o Setor Turismo e foi elaborado após análise dos documentos constantes do respectivo processo, dentre eles, diagnóstico do setor turismo. Ela destaca também que, para a definição da demanda foram utilizados sistemas e registros administrativos (peça 267, p. 13-14)

33. Quanto à Nota Técnica 1.216/2010, a responsável informa que o correto seria Nota Técnica 1.216/2009, que tratou do convênio 723.126. Trata-se de Planseq decorrente de emenda parlamentar e, por isso, estava sujeita à observância da legislação afeta ao processo orçamentário, cabendo à emenda definir as metas (peça 267, p. 19-21).

34. A responsável acrescenta que a definição do número de treinandos dependia da disponibilidade financeira, que era definida por órgãos superiores de forma a equalizar os recursos diante da excessiva demanda social (peça 267, p. 7).

Razões de justificativa apresentadas por José Geraldo Machado Júnior (peça 239)

35. Em resposta ao Ofício de Audiência 998/2012 (peça 187), o responsável apresentou as razões de justificativa constantes da peça 239.

36. Inicialmente, o gestor destaca que as notas técnicas mencionadas foram emitidas em 2009, quando atuou como diretor substituto do DEQ/SPPE. Considerando a existência de uma rotina já determinada e seu pouco tempo no cargo, não era prudente alterar procedimentos até então consolidados, sob pena de levar ao não atendimento de ações relevantes para a sociedade (peça 239, p. 1).

37. Alega que a legitimidade da demanda de qualificação é amplamente discutida em audiência pública e, posteriormente, por Comissão de Concertação tripartite, composta por empregados, empregadores e setor público (peça 239, p. 1-2).

Razões de justificativa apresentadas por Manoel Eugênio Guimarães de Oliveira (peça 270)

38. Em resposta ao Ofício de Audiência 999/2012 (peça 186), o responsável apresentou as razões de justificativa constantes da peça 270.

39. O Sr. Manoel Eugênio cita dados do setor de **Call Center** que demonstram seu crescimento entre 1999 e 2012, o que, segundo o gestor, provocou o aumento da demanda por trabalhadores qualificados nas regiões onde estão instalados esses centros. Dentre as localidades destacadas, está a região metropolitana de Belo Horizonte, na qual o projeto foi realizado. Esses fatos indicariam a real demanda e justificariam a aprovação do projeto (peça 270, p. 5-13).

40. Quanto ao critério para definição do quantitativo de pessoas, o responsável alega que foi realizado por meio da divisão do valor disponível, correspondente ao valor orçamentário da emenda parlamentar, pelo custo total aluno/hora (peça 270, p. 13).

41. No que diz respeito às localidades, o gestor informa que a emenda parlamentar não fazia restrição de locais, a não ser fixar a aplicação no estado de Minas Gerais (MG). A escolha de municípios do Vetor Norte da Região Metropolitana de Belo Horizonte deu-se em função de investimentos na região (Cidade Administrativa e Aeroporto Tancredo Neves) e da oferta de vagas na região de Belo Horizonte (peça 270, p. 13).

Análise

42. O item da audiência trata, em sua essência, da falta de critérios técnicos e objetivos para a definição do número de trabalhadores a serem treinados, bem como para os locais da realização dos cursos.

Projetos decorrentes de emendas parlamentares

43. Quanto a esse item, considera-se oportuno tratar separadamente os casos relativos a Planseqs oriundos de emendas parlamentares e os demais. Isso porque, como alega o Sr. Anderson Alexandre dos Santos e outros responsáveis, no caso de propostas decorrentes de emendas parlamentares, as metas são definidas pelo Congresso Nacional, nos termos do art. 49 da Resolução 1/2006 – Congresso Nacional, via de regra, associadas à determinada localidade de interesse do parlamentar. Nesse sentido, a análise do MTE quanto às justificativas para as definições das ações fica limitada, tendo em vista que essa discussão já teria sido feita no âmbito do Poder Legislativo.

44. Ainda assim, foram observadas situações em que a emenda parlamentar destinava recursos para um estado, por exemplo, sem indicar as cidades a serem atendidas (Convênios 749.266 e 723.126, decorrentes das Emendas Parlamentares 13890006 e 13890009, que destinaram recursos ao estado de MG; Convênio 748.578, decorrente da Emenda Parlamentar 20360005, que destinou recursos ao estado de Sergipe). Nesses casos, cabia ao MTE, quando da análise do projeto a ela submetido, explicitar em seu parecer os dados que levaram à escolha de determinados municípios em detrimento de outros, bem como os critérios para divisão das vagas entre eles.

45. Por esse motivo, **no que tange ao ponto tratado na audiência ora em análise**, entende-se que **podem ser acolhidos os argumentos apresentados para os casos que envolvem emendas parlamentares que já definiam os municípios a serem beneficiados** (Notas técnicas CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.089/2010 e 655/2010). Ressalte-se, no entanto, que, mesmo nesses casos, caberia ao MTE analisar a existência de demanda para os treinamentos do Planseq em questão no município indicado, bem como a perspectiva de efetiva inserção em seu território, tendo em vista o disposto no art. 2º, incisos IV e V, da Resolução Codefat 575/2008. Quanto a esse ponto, entende-se suficiente cientificar o órgão.

Apresentação de dados relativos ao crescimento ou importância dos setores ou públicos contemplados pelos Planseqs

46. Relativamente aos projetos de Planseq apresentados ao MTE que foram objeto de Comissões de Concertação, a defesa dos responsáveis estrutura-se basicamente em dois argumentos principais: (a) de que os setores beneficiados são setores em expansão; (b) de que a definição das metas e localidades é atribuição da Comissão de Concertação.

47. No que tange ao **primeiro argumento**, vários responsáveis trazem dados extraídos de diferentes fontes, dentre elas a RAIS e o Caged, no sentido de comprovar que as áreas abrangidas pelos Planseqs

questionados constituem setores em crescimento significativo ou estratégicos para a economia do país, o que justificaria a aprovação dos planos.

48. Quanto a esse ponto, deve-se destacar que o item de audiência em análise não questionou os setores beneficiados pelos Planseqs, mas a **falta de critérios para determinar o número de beneficiários e as localidades a serem atendidas**. Dessa forma, a simples demonstração de crescimento dos referidos setores não explica como o número de treinandos e os locais foram definidos.

49. A análise dos documentos relativos à **CPP 19/2010**, por exemplo, que trata do Planseq para atender o setor supermercadista de Santa Catarina e Paraná, ilustra essa falta de critérios no detalhamento das ações, bem como a fragilidade das fontes de informação utilizadas e da análise pelo MTE.

50. Segundo a Sra. Ana Paula, os dados apresentados no referido projeto evidenciam a existência de demanda reprimida no setor. A apresentação desses dados, portanto, permitiria concluir que houve planejamento e que ele atendia às exigências regulamentares.

51. No entanto, a falta de identificação da fonte dessas informações, o que impossibilita a verificação de sua fidedignidade, e a alteração de dados ao longo do processo, sem justificativas transparentes, levantam dúvidas sobre essa afirmação: o primeiro projeto apresentado pela Associação Catarinense de Supermercados em junho de 2009 estimava em 7.500 a 'demanda reprimida de empregos' em 10 regiões do estado (peça 87, p. 11); no projeto final, apresentado em maio de 2010, após a realização de audiência pública e da Comissão de Concertação, esse número foi estimado em 9.000 (peça 87, p. 46). Na Nota Técnica 564/2010, o MTE não questiona esses números.

52. Considerando superada a questão sobre a fidedignidade das informações quanto à demanda reprimida, outra questão se coloca: por que as metas de qualificação propostas pela Comissão de Concertação para cada uma das regiões do estado de Santa Catarina não observam uma relação de proporcionalidade com a demanda reprimida que teria servido de base para a definição das ações? Como se observa no quadro seguinte, a Região 1, que representaria 12% da demanda reprimida, seria contemplada com 19,4% das vagas da qualificação; ao mesmo tempo, as Regiões 7, 8 e 10, que responderiam juntas por 27% da demanda levantada, seriam contempladas com apenas 11,94% das vagas. Nenhuma consideração a esse respeito foi encontrada na proposta da Comissão de Concertação nem na Nota Técnica 564/2010.

Quadro 1 – Demanda reprimida de trabalhadores no setor supermercadista de SC e metas propostas, por região do estado, para o Planseq Supermercadista de SC e PR

Região	**Demanda reprimida (1)**		**Metas Propostas pela Comissão de Concertação (1)**	
	Nº de pessoas	**Participação relativa na demanda total**	**Nº de beneficiários**	**Participação relativa no total de treinandos**
R1	1080	12,00%	390	19,40%
R2	900	10,00%	180	8,96%
R3	990	11,00%	270	13,43%
R4	630	7,00%	180	8,96%
R5	1170	13,00%	330	16,42%
R6	810	9,00%	180	8,96%
R7	900	10,00%	90	4,48%
R8	900	10,00%	90	4,48%
R9	990	11,00%	240	11,94%
R10	630	7,00%	60	2,99%
Total	**9000**	**100,00%**	**2010**	**100,00%**

[1]Dados extraídos da proposta final do Planseq apresentada pela Comissão de Concertação (peça 87, p. 39-58).

53. A **CPP 26/2009** (Planseq Telemarketing Nacional, peça 108) também é exemplo da fragilidade nas justificativas para as metas. O número constante do projeto aprovado pela Comissão de Concertação, de 15 mil treinandos, foi aumentado para 16 mil pessoas, sendo as novas vagas integralmente destinadas para o Distrito Federal, não constando dos autos justificativas para o acréscimo e para a alocação (peça 108, p. 98 e 145).

54. Na **CPP 11/2009**, relativa ao Planseq Afrodescendentes, a distribuição de vagas entre os estados foi estabelecida pela Comissão de Concertação com base nas demandas que teriam sido apresentadas pelos estados. Não foram encontrados registros de análises para verificar a pertinência das demandas, como, por exemplo, considerações acerca da população negra existente em cada um dos estados. Os números dos Estados de São Paulo e Goiás podem ser considerados como evidência disso. De acordo com a PNAD 2005 (www.seade.gov.br/produtos/idr/dowload/populacao.pdf), São Paulo tinha, à época da pesquisa, 12,5 milhões de negros, enquanto Goiás tinha 3,1 milhões. Apesar disso, o número de vagas destinadas aos dois estados foi semelhante: 790 e 765 respectivamente.

55. Entende-se, portanto, que dados genéricos relativos aos setores atendidos, ainda que possam indicar a necessidade ou a conveniência de executar ações a eles direcionadas, não são suficientes para embasar a fixação das metas e localidades, na forma prevista pela legislação de referência. O que se espera não é a utilização desse ou daquele banco de dados oficial para a fixação das demandas em todos os casos. É necessário que o gestor tenha o bom senso para, diante de cada situação específica, buscar informações confiáveis que lhe permitam definir as metas de qualificação e os locais a serem beneficiados utilizando critérios que sejam transparentes para a sociedade. Assim, para que haja transparência no processo de alocação de recursos, é necessário explicitar as fontes de informação e os critérios que embasaram as decisões. Esses elementos, no entanto, não foram encontrados nos pareceres técnicos questionados na audiência.

Competência da Comissão de Concertação para estabelecimento das metas e localidades

56. Quanto ao **segundo argumento** dos responsáveis, de que a definição do escopo do projeto (meta, territorialidade e ocupações) é atribuição da Comissão de Concertação, entende-se que também não merece prosperar.

57. No que tange à responsabilidade da Comissão de Concertação na definição de locais, quantitativos e ocupações, o Termo de Referência anexo à Resolução 575/2008 dispõe que é tarefa dessa comissão fazer o diagnóstico da demanda e elaborar projeto detalhando o quantitativo de vagas e ocupações demandadas, **a ser submetido ao DEQ/SPPE**. As metas devem ser devidamente justificadas com base em dados e informações objetivas e **verificáveis** (peça 83).

58. Observa-se, portanto, que, embora a Comissão de Concertação seja importante fórum para a identificação da demanda e a responsável pela elaboração da proposta, cabe ao DEQ proceder à sua análise, o que inclui verificar se as ações propostas estão devidamente justificadas com base em informações verificáveis, o que não ficou demonstrado nos casos em exame. Falta aos pareceres mencionados explicitar a associação existente entre as informações coletadas para definição da demanda e o número de vagas, localidades e ocupações definidas. Essa explicitação é importante instrumento para assegurar a lisura desse processo de definição, coibindo eventuais comportamentos oportunistas de alguns atores em detrimento de outros.

59. A alegação da responsabilidade exclusiva da Comissão de Concertação pela definição das ações também não encontra amparo na documentação analisada, conforme exemplos relatados nos parágrafos seguintes.

60. No caso da **CPP 19/2010**, ao definir as localidades a serem atendidas, os cursos a serem ministrados e o quantitativo de vagas em cada local, o MTE, fez **significativas mudanças na proposta apresentada pela Comissão de Concertação, sem qualquer justificativa objetiva para as alterações**. Foram excluídos nove municípios e incluído um, inseridos cursos não propostos para determinadas

localidades e aumentado o número de vagas para outras. No caso de Brusque, por exemplo, a Comissão de Concertação propôs trinta vagas para o curso de 'padeiro/ajudante e confeiteiro/ajudante'. No entanto, o MTE promoveu alterações que elevaram o número de treinandos na cidade para 150 em cinco cursos diferentes (peça 87, p. 65). Como justificativa, a Nota Técnica 564/2010 simplesmente informa que:

'O Quadro de Metas de Qualificação em Santa Catarina e Paraná (item 2 do projeto final) apresentou a distribuição das metas definida pela comissão de concertação. Porém, o Departamento de Qualificação, a partir do entendimento de **conveniência e oportunidade** e **tendo legitimidade de alterar o projeto sem prévia ou posterior anuência da comissão de concertação**, definiu as seguintes metas por municípios (Tabelas 4 e 5)' (peça 87, p. 65). (destaques inseridos).

61. Essa alteração ampliou a falta de proporcionalidade entre as metas aprovadas para cada uma das regiões do estado de SC e a demanda reprimida levantada, mencionada no item 52. As regiões 7, 8 e 10, cuja participação relativa na demanda reprimida era de 27%, [contaram] com apenas 5,97% das vagas, não tendo sido destinadas quaisquer vagas para as regiões 7 e 10.

Quadro 2 – Demanda reprimida de trabalhadores no setor supermercadista de SC e metas propostas, por região do estado, para o Planseq Supermercadista de SC e PR

Região	Demanda reprimida (1)		Metas Aprovadas pelo MTE (2)	
	Nº de pessoas	Participação relativa na demanda total	Nº de beneficiários	Participação relativa no total de treinandos
R1	1080	12,00%	390	19,40%
R2	900	10,00%	150	7,46%
R3	990	11,00%	330	16,42%
R4	630	7,00%	150	7,46%
R5	1170	13,00%	540	26,87%
R6	810	9,00%	150	7,46%
R7	900	10,00%		0,00%
R8	900	10,00%	120	5,97%
R9	990	11,00%	180	8,96%
R10	630	7,00%		0,00%
Total	**9000**	**100,00%**	**2010**	**100,00%**

(1) Dados extraídos da proposta final do Planseq apresentada pela Comissão de Concertação (peça 87, p. 39-58).

(2) Dados extraídos da Nota Técnica 564/2010 (peça 87, p. 65, Tabela 4).

62. Caso semelhante parece ter ocorrido na **CPP 26/2009** (vide item 68), na qual o quantitativo de treinandos passou dos 15 mil propostos pela Comissão de Concertação para 16 mil, sendo todas as novas vagas destinadas a apenas uma unidade da federação, apesar de outras duas estarem abrangidas pelas ações.

63. A transparência na escolha das localidades a serem atendidas e dos respectivos quantitativos de pessoas a serem treinadas, com base em critérios objetivos é condição para se assegurar que a distribuição dos recursos públicos não se dê com base em interesses pessoais ou políticos, mas que seja feita de forma isonômica entre os diversos estados e municípios brasileiros, como forma de contribuir, dentre outros aspectos, para a efetividade das ações e para a redução das desigualdades regionais. Cabe aos gestores do MTE, responsáveis pelas aprovações, realizar análise criteriosa dos projetos que lhes são submetidos visando alcançar esses objetivos.

64. Em razão do exposto, não merecem acolhida os argumentos apresentados.

Achado 2.4 – Apresentação de planos de trabalho de ações de qualificação sem planilhas detalhadas de custos ou orçamento fundamentado em pesquisas de preços, e aprovação e celebração de convênios sem avaliação da adequação dos custos aos valores de mercado.

Objeto da audiência

9.1.2. Aprovação de projeto do Planseq, mediante as Notas Técnicas e Pareceres Técnicos referenciados, sem análise da adequação dos respectivos custos aos valores de mercado, autorizando-o com base no valor máximo do custo médio aluno-hora admitido pelo Codefat, com risco de ofensa ao princípio da economicidade exposto no art. 11 do Decreto n. 6.170/2007, agindo, ainda, em desconformidade com o disposto no art. 10 da Resolução Codefat n. 575/2008, c/c o item 9 do Termo de Referência que a acompanha, e em descumprimento à determinação consignada no item 9.11.1 do Acórdão n. 2.261/2005 – Plenário.

Item do Acórdão 2.251/2012-TCU-Plenário	Responsáveis	Notas/Pareceres Técnicos
9.1.2.1 9.1.2.5	Ana Paula da Silva – Diretora do DEQ/SPPE (desde 6/5/2010) Anderson Alexandre dos Santos – Coordenador-Geral de Qualificação (desde 17/3/2009)	CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 655/2010 CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.089/2010 CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 564/2010
9.1.2.2	José Geraldo Machado Júnior – Diretor do DEQ/SPPE – Substituto (em 11/11/2009 e 16/11/2009)	CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 863/2009
9.1.2.3	Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos – Coordenadora Geral de Qualificação (de 28/2/2008 a 9/3/2010)	CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 519/2008 CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 523/2008 CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.216/2010 (1)
9.1.2.4	Anete Fernandes Alves Fidelis – Coordenadora-Geral de Qualificação Substituta (em 11/11/2009, 12/11/2009, 16/6/2009 e 9/10/2009)	CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 096/2008 CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 929/2009 CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 863/2009
9.1.2.6	Ezequiel Sousa do Nascimento – Secretário de Políticas Públicas de Emprego (de 8/2/2008 a 13/4/2010)	CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 096/2008 CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 519/2008 CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 929/2009 CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 523/2008 CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 863/2009 CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.216/2010 (1)
9.1.2.7	Carlo Roberto Simi – Diretor do	CGQUA/DEQ/SPPE/MTE

Item do Acórdão 2.251/2012-TCU-Plenário	Responsáveis	Notas/Pareceres Técnicos
	DEQ/SPPE (de 12/2/2009 a 7/4/2010) e Secretário de Políticas Públicas de Emprego (desde 13/4/2010)	096/2008 CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 929/2009 CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.216/2010 (1) CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 655/2010 CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.089/2010 CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 564/2010
9.1.2.8	Marcelo Aguiar – Diretor do DEQ/SPPE (de 22/2/2008 a 3/2/2009)	CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 519/2008 CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 523/2008

(1) A Nota Técnica foi identificada erroneamente como 1.216/2010, quando o correto seria 1.216/2009.

Razões de justificativa apresentadas por Ana Paula da Silva (peças 288-290)

65.Com relação a esse item da audiência, a gestora afirma que 'os projetos de qualificação profissional executados com recursos do FAT foram historicamente aprovados com base no valor máximo do custo médio aluno-hora admitido pelo Codefat'. Um dos motivos seria o fato de que esse valor é considerado pelos especialistas em educação como sendo muito baixo e inferior ao utilizado por outros órgãos (peça 288, p. 26).

66.A Sra. Ana Paula acrescenta que o Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego – Pronatec, instituído pela Lei 12.513/2011, na modalidade Bolsa de Formação, que tem por objetivo a qualificação profissional de trabalhadores, determina um custo aluno/hora padrão para qualquer curso de qualificação, sendo o recurso correspondente transferido à unidade ofertante quando da comprovação da matrícula do aluno. Ou seja, utiliza um valor único como parâmetro, como ocorre no Planseq (peça 288, p. 26).

67.Ela argumenta que a defasagem no custo estabelecido pelo Codefat levou à aprovação da Resolução 700/2012, que alterou o valor do custo aluno/hora para R$ 10,00, acompanhando o custo adotado no Pronatec (peça 288, p. 26).

68.A responsável defende que as análises efetuadas nas notas técnicas questionadas consideraram, nos itens 68 e 69, que os custos estavam condizentes com as metas e despesas previstas, bem como com os custos praticados na região, e que, portanto, não houve ofensa ao princípio da economicidade (peça 288, p. 26).

Razões de justificativa apresentadas por Anderson Alexandre dos Santos (peças 268, 275-276)

69.Segundo o gestor, em todos os planos de trabalho por ele analisados, constam planilhas de cotações de preços, com declaração de veracidade pelo convenente (peça 275, p. 8 e peça 276, p. 116-136).

70.Ele afirma, também, que a atual resolução para o Programa de Qualificação (Resolução Codefat 679/2011) prevê a utilização do parâmetro de custo aluno/hora máximo, a exemplo do praticado pelo Pronatec, que tem um único valor como parâmetro que é transferido para a executora quando da comprovação da matrícula do aluno. Acrescenta que variações entre valores previstos e aqueles observados durante a execução podem ocasionar suplementação ou supressão de recursos (peça 275, p. 9).

Razões de justificativa apresentadas por José Geraldo Machado Júnior (peça 239)

71.Quanto ao ponto da audiência ora analisado, o responsável entende que a utilização de valores baseados no custo aluno-hora máximo estabelecido pelo Codefat está fundamentado no fato de que a efetividade e eficácia da ação estão diretamente ligadas à qualidade do curso, que é influenciada por fatores financeiros (peça 239, p. 2).

Razões de justificativa apresentadas por Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos (peça 267 e 272)

72.A gestora alega que não houve descumprimento da legislação aplicável no estabelecimento dos custos dos projetos que aprovou (peça 267, p. 23).

73.Ela argumenta que os projetos são historicamente aprovados com base no valor máximo aluno-hora estabelecido pelo Codefat, e que a Resolução 679/2011, que regula o PNQ atualmente, estabelece esse valor máximo como parâmetro para quantificação dos recursos e estabelecimento da meta. Acrescenta que o Pronatec tem valor aluno-hora único, que é transferido à executora e que será cotejado posteriormente na análise de prestação de contas com o valor efetivamente executado (peça 267, p. 24).

74.No caso específico da Nota Técnica 1.216/2009, a responsável alega que se tratava de projeto decorrente de emenda parlamentar, cujo valor total e número de beneficiados já estavam aprovados pelo legislativo com base no teto estabelecido pelo Codefat (peça 267, p. 26-27).

Razões de justificativa apresentadas por Anete Alves Fernandes Fidelis (peça 258)

75.Quanto a esse ponto da audiência, a responsável repete os argumentos da Sra. Fátima Rosa Naves que estão resumidos no item 73 desta instrução (peça 258, p. 12-13).

Razões de justificativa apresentadas por Carlo Roberto Simi (peça 266)

76.O responsável argumenta que o parâmetro máximo aprovado pelo Codefat é utilizado para todos os convênios de qualificação firmados no âmbito do PNQ desde sua criação, em 2003. Trata-se de custo utilizado para fins de planejamento, o que não significa que, durante a execução, esse custo se manterá. Eventuais diferenças deverão ser restituídas. (peça 266, p. 8).

77.O gestor acrescenta que procedimento semelhante é adotado no Pronatec, que tem parâmetro único de planejamento da meta de qualificação (peça 266, p. 8).

Análise

78.O item da audiência trata da falta de demonstração, nos pareceres técnicos emitidos, da realização de análise quanto à adequação dos custos propostos aos valores de mercado, uma vez que os valores autorizados correspondem ao valor máximo do custo médio aluno-hora admitido pelo Codefat.

79.Observam-se dois grupos distintos nas notas e pareceres técnicos questionados nesse item da audiência: (a) pareceres que analisam projetos elaborados por Comissões de Concertação; e (b) pareceres que analisam planos de trabalho apresentados por entidades em decorrência de emendas parlamentares.

80.No que tange ao primeiro grupo, via de regra, não consta orçamento detalhado das ações de qualificação no projeto apresentado pela Comissão de Concertação, apesar de o Termo de Referência anexo à Resolução Codefat 575/2008 prever que tais projetos devem conter detalhamento de custos (peça 83, item 5.2, subitens 3 e 4).

81.Ainda que o Termo de Referência mencionado não detalhe como os custos devem ser apresentados, verifica-se, pelo quadro seguinte, que, mesmo nos casos em que nenhum orçamento foi apresentado, não houve questionamento quanto a essa ausência pelos pareceres técnicos emitidos. Os pareceres se limitaram a calcular o custo com base no valor máximo do estabelecido pelo Codefat.

Quadro 3 – Orçamento das ações em projetos apresentados por Comissões de Concertação

Planseq	**Orçamento das ações em projetos apresentados por Comissões de**		**Nota/Parecer Técnico**	
Afrodescententes	Não consta.	Peça 90, p. 17-31	Não questiona ausência de orçamento no projeto apresentado; Calcula valor do projeto	Parecer 096/2008 - Peça 90, p. 69-88.

Planseq	Orçamento das ações em projetos apresentados por Comissões de		Nota/Parecer Técnico	
			com base no custo aluno/hora máximo estabelecido pelo Codefat.	
Trabalho Doméstico	Não detalhado, baseado no custo aluno/hora máximo estabelecido no Codefat.	Peça 102, p. 91-92	Aceita o cálculo do valor do projeto com base no custo aluno/hora máximo estabelecido pelo Codefat.	Parecer 519/2008 - Peça 102, p. 100-108.
Turismo		Peça 104, p. 143		Parecer 523/2008 - Peça 104, p. 169-179.
Bares, Hotéis e Restaurantes		Peça 86, p. 111-118		Nota Técnica 863/2009 - Peça 86, p. 119-127.
Supermercadista SC e PR	Não consta.	Peça 87, p. 111-118	Não questiona ausência de orçamento no projeto apresentado; Calcula valor do projeto com base no custo aluno/hora máximo estabelecido pelo Codefat.	Nota Técnica 564/2010 - Peça 87, p. 59-71.
Construção Civil RS	Apresenta matriz de custos da qualificação mais detalhada. No entanto, o detalhamento de alguns itens é insuficiente.	Peça 103, p. 206-207	Calcula valor do projeto com base no custo aluno/hora máximo estabelecido pelo Codefat. Não faz considerações sobre os preços individuais apresentados e sua adequação aos custos de mercado.	Nota Técnica 929/2009 - Peça 103, p. 169-176.

82.Aqueles projetos que apresentam alguma estimativa de custos, o fazem apenas com base no custo do aluno/hora definido pelo Codefat. A única exceção nos projetos citados é o Planseq Construção Civil RS, que traz matriz de custos mais detalhada. Ainda assim, há itens para os quais não é feito o detalhamento das quantidades.

83.Quanto ao segundo grupo, formado pelos Planseqs originados de emendas parlamentares, consta dos projetos o detalhamento dos itens de despesa. Todavia, as notas técnicas emitidas afirmam que os custos são condizentes com os praticados na região onde será executado o objeto, mas não fazem referência a quaisquer documentos ou análises que pudessem corroborar essa afirmação.

Quadro 4 – Orçamentos apresentados nos projetos decorrentes de emendas parlamentares

Planseq	Orçamento das ações em projetos apresentados pela entidade proponente		Nota/Parecer Técnico	
Construção Civil – São	Apresenta plano de aplicação de	Peça 88, p.	Os itens 66-67 afirmam que os custos estão condizentes	Nota Técnica 655/2010 -

Planseq	**Orçamento das ações em projetos apresentados pela entidade proponente**		**Nota/Parecer Técnico**	
Cristóvão – SE	recursos e 'tabela de custos consolidada' com detalhamentos dos itens de despesa.	82-83, 85, 89-90; 93-94	com os praticados na região onde será executado o objeto do convênio, e que a proponente fez um levantamento na região. No entanto, não faz referência a documentos que comprovem essa afirmação. Acrescenta que o valor do projeto condiz com o custo aluno/hora máximo estabelecido pelo Codefat.	Peça 88, p. 96-99.
Tursimo e Hotelaria – Belo Horizonte – MG	Apresenta demonstrativo de custos e plano de aplicação de recursos.	Peça 106, p. 41-47, 52-54, 56		Nota Técnica 1089/2010 - Peça 106, p. 68-72.
Turismo - Pirapora - MG	Apresenta matriz de custos de qualificação, com percentuais a serem gastos nas diferentes rubricas, e plano de aplicação de recursos, que a transferência integral da execução para pessoa jurídica contratada (p 28).	Peça 105, p. 19-20, 28-30	Os itens 66-67 afirmam que os custos estão condizentes com os praticados na região onde será executado o objeto do convênio. No entanto, não faz referência a documentos que comprovem essa afirmação. Acrescenta que o valor do projeto condiz com o custo aluno/hora máximo estabelecido pelo Codefat	Nota Técnica 1.216/2009 - Peça 105, p. 32-36.

84.A simples presença de cotações de preços, ainda que contenham declaração da proponente de que se trata de preços de mercado, não supre as lacunas observadas nos pareceres, uma vez que o propósito deles é justamente avaliar a veracidade dessas informações. Chama atenção, ainda, o fato de o valor total apresentado, resultante da soma dos valores individuais dos itens, ser sempre exatamente igual ao máximo autorizado pelo Codefat, elemento indicativo de que os valores detalhados são ajustados de forma a possibilitar essa igualdade.

85.Ressalte-se que a Conjur/MTE chegou a alertar a área técnica quanto à necessidade de exame pormenorizado dos custos, em especial no que diz respeito à adequação aos preços praticados na região, como se observa nos pareceres que tratam dos Convênios 749.543 (peça 84, p. 79-80) e 749.266 (peça 85, p. 79).

86.Em suas defesas, vários gestores admitem que os projetos de qualificação eram historicamente aprovados com base no custo máximo estabelecido pelo Codefat.

87.Alguns gestores justificam que esse custo era utilizado para fins de planejamento, o que não significa que, durante a execução, ele se manteria. Eventuais diferenças seriam restituídas quando da prestação de contas. Outros gestores argumentam que o custo máximo estabelecido pelo Codefat sempre foi considerado muito baixo, inferior ao utilizado por outros órgãos e que outros órgãos também utilizariam um custo padrão na execução de ações de qualificação. Há, ainda, argumentos no sentido de que a utilização dos custos máximos tinha por objetivo assegurar a qualidade dos cursos e, por conseguinte, sua efetividade.

88.Esses argumentos, todavia, também não merecem acolhida, pois contrariam o disposto na Resolução Codefat 575/2008, que regia a matéria. Some-se a isso o fato de que cabia ao próprio MTE elaborar nota técnica com o estabelecimento do referido custo, que seria submetida ao Codefat para a aprovação, conforme prevê o art. 23, § 2º da Resolução Codefat 575/2008.

89.De acordo com o item 9 do Termo de Referência anexo à Resolução 575/2008, o valor estabelecido pelo Codefat para o custo aluno/hora constituirá valor **máximo**, devendo o **custo estimado constante do Plano de Trabalho submetido ao MTE** ser baseado **nos preços de mercado na localidade onde as ações serão executadas**, o que não ficou devidamente demonstrado nos pareceres/notas técnicas questionados. Não haveria óbice à utilização dos valores máximos, mas para isso a análise do MTE deveria efetivamente demonstrar a compatibilidade dos preços propostos nos planos de trabalho com aqueles praticados no mercado.

90.Da mesma forma, argumentos no sentido de que possíveis ajustes nos valores poderiam ser feitos se percebidas diferenças entre os custos planejados e aqueles efetivamente incorridos, seja durante a execução ou na prestação de contas, não excluem a responsabilidade dos gestores pela insuficiência nas análises dos planos de trabalho quanto aos custos inicialmente propostos.

91.Em razão do exposto, entende-se que os argumentos apresentados não elidem a irregularidade apontada.

Achado 2.5 – Ausência de critérios técnicos e objetivos para selecionar as entidades proponentes.

Objeto da audiência

9.1.3. Aprovação dos editais referenciados sem estabelecer critérios técnicos e objetivos para selecionar as entidades convenentes, na medida em que não definiu a forma como seria graduada a pontuação aos participantes do chamamento público, acarretando o desconhecimento de como foi atribuída a pontuação para cada participante da chamada pública, o possível favorecimento de entidades concorrentes e comprometendo o atendimento aos princípios constitucionais da isonomia e impessoalidade e, ainda, descumprindo o art. 40, inciso VII, da Lei 8.666/93 e o art. 5º, inciso II, da então vigente Portaria Interministerial 127/2008.

Item do Acórdão 2.251/2012-TCU-Plenário	Responsáveis	Editais
9.1.3.1	Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos – Diretora do DEQ/SPPE – Substituta (em exercício em 25/11/2009)	CPP 5/2010 (Nota Informativa CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1060/2009) CPP 8/2008 (Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1107/2008)
9.1.3.2	Manoel Eugenio Guimarães de Oliveira – Secretário de Políticas Públicas de Emprego – Substituto, em exercício em 25/11/2008)	CPP 12/2009 (Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1001/2008)
9.1.3.3 9.1.3.4 9.1.3.5	Aline Ferreira dos Santos - Coordenadora-Geral de Qualificação – Substituta (em exercício em 16/7/2010) Ana Paula da Silva – Diretora do DEQ/SPPE (desde 6/5/2010) Carlo Roberto Simi –	CPP 19/2010 (Nota Informativa CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 874/2010)

Item do Acórdão 2.251/2012-TCU-Plenário	Responsáveis	Editais
	Secretário da SPPE (desde 13/4/2010)	
9.1.3.6	Marcelo Aguiar dos Santos Sá – Diretor do DEQ/SPPE (e 22/2/2008 até 3/2/2009)	CPP 8/2008 (Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1107/2008)
9.1.3.7	José Geraldo Machado Júnior – Diretor do DEQ/SPPE – Substituto (em exercício em 20/11/2009, em 13/11/2009, em 11/11/2009 e em 5/11/2009)	CPP 11/2009 (Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1168/2009) CPP 26/2010 (Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1284/2009) CPP 5/2010 (Nota Informativa CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1060/2009) CPP 15/2009 (Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1202/2009)
9.1.3.8	Ezequiel Sousa do Nascimento – Secretário de Políticas Públicas e Emprego do MTE (de 8/2/2008 até 13/4/2010)	CPP 11/2009 (Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1168/2009) CPP 26/2010 (Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1284/2009) CPP 5/2010 (Nota Informativa CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1060/2009) CPP 8/2008 (Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1107/2008) CPP 15/2009 (Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1202/2009)
9.1.3.9	Anete Alves Fernandes Fidelis - Coordenadora-Geral de Qualificação Substituta (em exercício em 13/11/2009, 11/11/2009 e 4/11/2009)	CPP 11/2009 (Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1168/2009) CPP 26/2010 (Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1284/2009) CPP 15/2009 (Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1202/2009)

Razões de justificativa apresentadas por Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos (peça 267 e 272, p. 27-55)

92.A gestora alega que os critérios de julgamento e seleção relativos aos editais questionados foram elaborados em conformidade com os princípios constitucionais e com a legislação em geral (peça 267, p. 27-28).

93.Segundo a Sra. Fátima, a Nota Informativa 1.060/2009 e a Nota Técnica 1.107/2008, emitidas pela Coordenação Geral de Qualificação, evidenciam o atendimento às recomendações feitas pela Consultoria Jurídica – Conjur/MTE quanto aos editais de chamamento público 5/2010 e 8/2008 (peça 267, p. 28, 303-311).

94.A responsável destaca a complexidade da avaliação e da seleção, tendo em vista os conceitos difusos em que está envolvida, o que aumenta a dificuldade de definir critérios estritamente objetivos para avaliar capacidade, competência e garantia de qualidade. Por isso, foi constituído um Comitê de Seleção encarregado de estudar e definir o critério mais justo possível (peça 267, p. 29-31).

95.Em seguida, enumera os critérios definidos para seleção dos proponentes, com base nos requisitos do art. 40 da Lei 8.666/93, bem como os itens que continham exigências a serem atendidas, sob pena de eliminação do participante (peça 267, p. 29-31).

96.A Sra. Fátima cita e reproduz o item 10.2 do Edital, que trata da Capacidade Institucional e Metodologia Proposta e que traz a descrição de cada item avaliado, conferindo-lhe, segundo sua visão, as condições de gradação de notas e pesos. Adicionalmente, o Comitê de Seleção criou, observando as exigências do edital, diversos pontos de análises e conferências que possibilitassem uma forma mais objetiva de avaliação, conforme formulário com critérios de avaliação constante da peça 267, p. 47-49 (peça 267, p. 31-47).

97.Essa metodologia teria sido aperfeiçoada com o tempo. O comitê passou a buscar maiores informações sobre as entidades em sítios na **internet**, por meio de contatos telefônicos com estados parceiros e consultas sobre a regularidade da documentação no Siconv, com verificações em outras bases de dados, como RAIS e Caged, e por meio de recomendações de averiguação **in loco**. Esse último procedimento, no entanto, tornou-se de difícil execução em razão da falta de pessoal (peça 267, p. 49-50).

98.Ela acrescenta que os resultados com as graduações, notas e pontuações teriam sido registradas em atas do Comitê de Seleção, que teriam sido juntadas a cada processo de CPP (peça 267, p. 33-34).

99.Em seguida, a gestora descreve o contexto em que estavam inseridos à época, que teria tido impacto nas ações desenvolvidas no MTE. Menciona a edição do Decreto 6.170/2007, com novas normas sobre transferências voluntárias; a instituição do chamamento público pelo MTE em 2008; a introdução do Siconv, como nova ferramenta de controle; o atendimento a Termo de Ajustamento de Conduta –TAC envolvendo mudanças na prestação de serviços de tecnologia da informação; transição de funcionários terceirizados para concursados; esforço institucional para acompanhamento do Planseq Bolsa Família (peça 267, p. 51-54).

Razões de justificativa apresentadas por Manoel Eugênio Guimarães de Oliveira (peça 270)

100.O responsável argumenta que a aplicação do processo de chamamento público passou a ser aplicado pela SPPE em 2008. Que o edital aprovado para CPP 12/2009 é igual àqueles anteriormente aprovados e que não se procedeu de forma intencional com o objetivo de favorecer qualquer participante. Acrescenta que não houve apresentação de recursos para questionar o resultado do referido processo seletivo (peça 20, p. 15-17).

Razões de justificativa apresentadas por Aline Ferreira dos Santos (peça 241)

101.Em resposta ao Ofício de Audiência 1001/2012 (peça 184), a responsável apresentou as razões de justificativa constantes da peça 241.

102.A gestora informa, inicialmente, que, ao assumir o cargo de Coordenadora de Planejamento e Projetos (Coplap) pode implementar, juntamente com sua equipe, melhorias no edital de CPP, dentre as quais se destaca o estabelecimento de critérios técnicos e objetivos para seleção das convenentes. Como fruto desse trabalho, foi elaborado o Edital de CPP de Parceria 1/2011, cujo modelo passou a ser adotado pela SPPE, para possibilitar maior transparência ao resultado da seleção (peça 241, p. 1-2).

103.Quanto ao Edital 19/2010, argumenta que ele possuía o mesmo teor dos demais editais publicados à época (peça 241, p. 2).

Razões de justificativa apresentadas por Ana Paula da Silva (peças 288-290)

104.A responsável traz argumentos semelhantes aos apresentados pela Sra. Fátima Rosa Naves, no sentido de que os critérios estabelecidos nos editais estão em conformidade com os princípios da isonomia e impessoalidade, que o Comitê de Seleção criou pontos de análise e conferências para aumentar a objetividade da avaliação, que foi incorporada rotina de consulta aos registros da RAIS e do Caged, e que as minutas eram submetidas à Conjur/MTE, sendo que suas sugestões de alterações eram sempre atendidas pela área técnica (peça 288, p. 27-30).

Razões de justificativa apresentadas por Carlo Roberto Simi (peça 266)

105.A defesa constante da peça 266 (p. 8-11) traz os mesmos argumentos apresentados pela Sra. Fátima Rosa Naves no que tange ao papel do Comitê de Seleção, à metodologia desenvolvida para definir a pontuação, à inclusão de rotinas de verificação da RAIS e do Caged, bem como ao contexto institucional à época, com mudanças na legislação que regulava as transferências voluntárias, a instituição do chamamento público pelo MTE.

106.O gestor informa que o edital da CPP 19/2010 foi submetido à Conjur/MTE e que a Nota Informativa 874/2010 esclarece quanto aos pontos alertados pelo Parecer 225/2010 Conjur/MTE (peça 266, p. 8)

Razões de justificativa apresentadas por José Geraldo Machado Júnior (peça 239)

107.O responsável alega que assinou as notas técnicas tendo como respaldo a equipe técnica de coordenadores, experientes em análise e elaboração de tais documentos. Segundo ele, o próprio parecer da Conjur/MTE destacou que os critérios envolviam matéria de ordem técnica, ressaltando o caráter de conveniência e oportunidade que legitimava o DEQ a agir conforme o que melhor lhe conviesse, dentro dos ditames legais, para atender as demandas de qualificação (peça 239, p. 3).

Razões de justificativa apresentadas por Anete Alves Fernandes Fidelis (peça 258)

108.A gestora informa que, quando assumiu a Coplap, os modelos de chamada pública já estavam definidos, não tendo sido possível revê-los de forma pormenorizada em função, dentre outros fatores, da grande demanda de trabalho. Acrescenta que, como substituta, não poderia contestar o modelo e entendimento à época, e que houve ampla divulgação das chamadas (peça 258, p. 13-14).

109.Em seguida, informa que os critérios para seleção constavam dos itens IX e X dos editais e que foram constituídas Comissões de Seleção de Proposta abertas ao público para análise e pontuação de cada critério. Além disso, as atas das referidas comissões constariam dos processos de CPP. A gestora informa ainda que os editais eram aprovados pela Conjur do MTE. Em seguida, reproduz trechos dos editais que tratam da habilitação, da qualificação técnica e da análise e julgamento das propostas (peça 258, p. 14-21).

Análise

110.O item da audiência trata da falta de critérios objetivos para seleção das entidades parceiras nos editais de chamamento público referenciados. De acordo com o achado 2.5 do relatório de auditoria, esses editais não definiram a forma de gradação da pontuação aos participantes, comprometendo o atendimento dos princípios da isonomia e impessoalidade (peça 174, p. 36).

111.A maior parte dos argumentos apresentados busca demonstrar que os critérios de seleção estabelecidos no edital estão de acordo com a legislação que rege a matéria, e que os procedimentos para escolha das entidades parceiras foi sendo aprimorado ao longo do tempo. No entanto, não trazem aspectos novos com relação àqueles já analisados no relatório de auditoria.

112.Especificamente quanto às recomendações da Conjur/MTE no que tange ao estabelecimento de critérios objetivos de pontuação, apesar de alguns responsáveis alegarem que elas foram atendidas, observa-se que não foram feitas mudanças no edital capazes de sanar esse ponto, como se observa nos exemplos destacados no quadro seguinte. Em alguns casos, as mudanças não foram realizadas sob a justificativa de que ‘o método de avaliação já havia sido utilizado em outros processos com êxito’ (peça 86, p. 331).

Quadro 5 – Manifestações da Conjur/MTE e da área técnica quanto ao estabelecimento de critérios objetivos de pontuação

Planseq	**Parecer** Conjur/MTE	**Nota Técnica MTE**
CPP 5/2010	Parágrafo 19, item 'h' – Quanto aos critérios previstos para a seleção da convenente (item 10.2) (...) é forçoso reconhecer que os mesmos não foram descritos de forma objetiva. (...) Assim, sugere-se que a área técnica competente explicite como será atribuída/graduada a pontuação prevista para cada item (peça 86, p. 200).	NT 1060/2009 – item 2.6.1, 'c' – no que diz respeito à alínea 'h', em razão de o método de avaliação já ter sido utilizado, obtendo êxito à finalidade que lhe foi atribuída, optamos que devem permanecer conforme propostos (peça 86, p. 331)
CPP 19/2010	Parágrafo 22, item 'e' – idem texto anterior (peça 87, p. 171).	NT 574/2010 – item 2.4.1 'c' – quanto à alínea 'e', os critérios previstos para a seleção da convenente conforme recomendação desta consultoria foram repassados para análise do Comitê de Chamada Pública dos Planseqs (peça 87, p. 174)
CPP 11/2009	Parágrafo 16 – item 'j' - idem texto anterior (peça 90, p. 201).	NT 1168/2009 – item 2.5, item 'b' – procedemos no sentido de acatar na íntegra as recomendações elencadas nas alíneas b, c, d, f, g h, i**, j**, k, l, m do item em comento (peça 90, p. 205) Obs.: Apesar da afirmação constante da NT 1168/2009, ao comparar os critérios da minuta submetida à Conjur/MTE e do edital publicado, verifica-se que as alterações promovidas não corrigiram o problema apontado no parecer da Conjur/MTE (peça 90, p. 95-96 e p. 213-214)

113.Um elemento novo trazido pelos gestores em relação à situação descrita no relatório de fiscalização foi a apresentação de formulário desenvolvido pelo Comitê de Seleção para atribuição de pontuação quanto aos requisitos estipulados no item 10 dos editais de chamada pública, formulário esse que tenta pormenorizar como seriam atribuídos os pontos (peça 267, p. 47-49).

114.Apesar de apresentar avanço em relação ao que estava previsto nos editais de chamada pública objeto de questionamento, observa-se que persiste a indefinição e a utilização de termos vagos quanto a diversos itens, em que não é estabelecido um critério objetivo para a atribuição de pontos, ou seja, um **critério para determinar o que deveria ser apresentado para se obter a nota máxima**, conforme se depreende dos exemplos constantes do quadro seguinte.

Quadro 6 – Conteúdo do formulário desenvolvido pelo Comitê de Seleção para atribuição da pontuação prevista no item 10 dos editais de CPP

Critério de avaliação previsto no edital (1)	**Critérios estabelecidos pelo Comitê de Seleção para atribuição da nota** (2)
A1 – Experiência da entidade na execução de cursos de qualificação profissional, comprovada por meio de atestado de capacidade técnica e apresentação de instrumentos que comprovem a prestação	A nota **de 1 a 5** será dada de acordo com a **qualidade e representatividade** do documento de comprovação da ação anexado

Critério de avaliação previsto no edital (1)	**Critérios estabelecidos pelo Comitê de Seleção para atribuição da nota (2)**
de serviço pertinente e compatível.	
A3 – Composição e qualificação da equipe pedagógica.	Encaminhamento do currículo/apresentação dos membros da equipe: **Até** 2 pontos para a **composição e qualificação** da equipe (currículo da equipe, gradação, tempo de formação e experiência) 1 ponto para **o perfil da equipe** quanto às metas do objeto da CPP em questão 1 ponto para a **experiência** nos últimos 3 anos 1 ponto para o **conjunto da obra**
B3 – Qualificação do coordenador e da equipe de supervisão.	**Até** 2 pontos para **comprovação da qualificação** do coordenador ou supervisor da equipe **Até** 2 pontos para compatibilidade da qualificação do coordenador e supervisor com o objeto da CPP e equipe **numericamente compatível** com a territorialidade 1 ponto para a **experiência do coordenador e supervisor da equipe nos últimos 3 anos**; trabalhos publicados e/ou atestado de capacidade técnica dos coordenadores

(1) Peça 272, p. 43-45.
(2) Peça 272, p. 47-49.

115.Assim, as justificativas não elidem o ponto central da audiência, que consiste na falta de critério objetivo para gradação das notas. O estabelecimento de critérios objetivos visa possibilitar que, diante dos mesmos documentos, pessoas diferentes venham a dar notas muito próximas, senão idênticas. Apesar de o formulário desenvolvido pelo Comitê de Seleção definir os quesitos a serem avaliados, continua havendo margem para elevado grau de discricionariedade na definição da nota de cada item.

116.Alguns responsáveis também citaram que 'os resultados com as graduações, notas e pontuações teriam sido registrados em atas do Comitê de Seleção'. No entanto, a análise de algumas das atas apresentadas demonstra que os critérios de pontuação não estão explícitos e detalhados nos referidos documentos, como se verifica, a título de exemplo, nas peças 87 (p. 272-273), 91 (p. 5-8) e 92 (p. 2-3).

117.Quanto aos vários acontecimentos, citados pela Sra. Fátima Rosa Naves e por outros responsáveis, que teriam impactado as atividades do MTE à época dos fatos, entende-se que eles não são suficientes para elidir a irregularidade apontada, pois constituem fatores externos passíveis de ocorrer a qualquer momento e fazem parte de contingências que o órgão precisa estar preparado para gerenciar.

118.Em face do exposto, entende-se que os argumentos apresentados não afastam a irregularidade apontada. O estabelecimento de critérios objetivos para escolha das convenentes é aspecto essencial à observância dos princípios da isonomia e da transparência, bem como da legislação que regula a matéria. Não se observou, no entanto, no decorrer dos anos de 2008 a 2010, providências dos gestores no sentido de promover uma evolução significativa para corrigir a distorção, apesar de ter sido expressamente apontada pela Consultoria Jurídica do MTE.

Achado 2.8 – Aprovação de convênios provenientes de emendas parlamentares com entidades executoras que não comprovaram capacidade técnica e operacional suficientes para realização dos objetos pactuados.

Objeto da audiência

9.1.4. Celebração dos convênios referenciados com entidade que não reunia condições técnicas e operacionais para executar o objeto pactuado, conforme detalhamento seguinte, em afronta ao art. 1º, § 2º, art. 5º, § 2º, art. 22, todos da então vigente Portaria Interministerial n. 127/2008, ao art. 5º, Decreto n. 6.170/2007 e ao item 9.11.2 do Acórdão n. 2.261/2005 – Plenário, assumindo o risco de que os cursos de qualificação fossem subcontratados ou não realizados, o que comprometeria, portanto, a efetividade das ações.

Item do Acórdão 2.251/2012-TCU-Plenário	Responsáveis	Convênios / Irregularidade apontada nos ofícios de audiência
9.1.4.1	Ezequiel Sousa do Nascimento – Secretário de Políticas Públicas de Emprego (de 8/2/2008 até 13/4/2010) Carlo Roberto Simi – Diretor do DEQ/SPPE (de 12/2/2009 até 7/4/2010) Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos - Coordenadora-Geral de Qualificação (de 28/2/2008 até 9/3/2010)	Convênio 726.123 (Município de Pirapora), aprovado pela Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1216/2009 Celebração de convênio com entidade que não apresentou atestados de capacidade técnica e operacional.
9.1.4.2	Manoel Eugenio Guimarães de Oliveira – Secretário de Políticas Públicas de Emprego – Substituto (em exercício em 20/8/2010) Ana Paula da Silva – Diretora do DEQ/SPPE (desde 6/5/2010) Anderson Alexandre dos Santos - Coordenador-Geral de Qualificação (desde 17/3/2009)	Convênio 749.266 (Brasol), aprovado pela Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 706/2010 Celebração de convênio com entidade cujos atestados apresentados não diziam respeito à qualificação social pretendida, que não possuía estrutura física para ministrar os cursos, tinha irregularidades pregressas e proibições constantes de normativos que regem a matéria.
9.1.4.3	Ana Paula da Silva – Diretora do DEQ/SPPE (desde 6/5/2010) Carlo Roberto Simi – Secretário de Políticas Públicas de Emprego (desde 13/4/2010) Anderson Alexandre dos Santos - Coordenador-Geral de Qualificação (desde 17/3/2009)	Convênio 748.691 (IDT), aprovado pela Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 655/2010 Convênio 748.578 (IDT), aprovado pela Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 654/2010 Celebração de convênio com entidade cujos atestados apresentados não diziam respeito à qualificação social pretendida, que tinha irregularidades pregressas e

Item do Acórdão 2.251/2012-TCU-Plenário	Responsáveis	Convênios / Irregularidade apontada nos ofícios de audiência
		proibições constantes de normativos que regem a matéria.
9.1.4.4	Ana Paula da Silva – Diretora do DEQ/SPPE (desde 6/5/2010) Carlo Roberto Simi – Secretário de Políticas Públicas de Emprego (desde 13/4/2010) Anderson Alexandre dos Santos - Coordenador-Geral de Qualificação (desde 17/3/2009)	Convênio 749.543 (ABRAT), aprovado pela Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1089/2010 Celebração de convênio com entidade cujos atestados apresentados não diziam respeito à qualificação social pretendida.

Razões de justificativa apresentadas por Carlo Roberto Simi (peça 266)

119.Com relação aos itens ‘e’, ‘f’ e ‘g’ do Ofício de audiência 995/2012-TCU/Secex-5 (peça 190), o gestor cita a Resolução 1/2006-Câmara dos Deputados para justificar que, à época, os convênios provenientes de emendas parlamentares não deixavam outra opção, a não ser a pactuação com as entidades indicadas (peça 266, p. 11-12).

Razões de justificativa apresentadas por Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos (peça 267 e 272, p. 27-55)

120.Quanto ao ponto da audiência ora analisado, a Sra. Fátima Rosa Naves apresenta o mesmo argumento do Sr. Carlo Roberto Simi, reproduzido no item 124 (peça 267, p. 55-58).

Razões de justificativa apresentadas por Manoel Eugênio Guimarães de Oliveira (peça 270)

121.Relativamente ao Convênio 749.266, o gestor argumenta que, em consulta à **internet**, é possível verificar que a Brasol não era entidade sem experiência em qualificação social e profissional. Além disso, era gestora do Centro Vocacional Tecnológico (CVT), projeto do Governo de Minas. Esses aspectos foram citados na Nota Técnica 706/2010 e no Relatório de Visita Prévia (peça 270, p. 17-19).

122.Acrescenta que a entidade apresentou cópia de instrumentos de parceria para disponibilização de espaços físicos para as aulas e que a liberação da primeira parcela só ocorreu depois da disponibilização dessa informação e da verificação de regularidade fiscal (peça 270, p. 19 e p. 254-279).

Razões de justificativa apresentadas por Ana Paula da Silva (peças 288-290)

123.A gestora argumenta que, para firmar o Convênio 749.266 com a Brasol para qualificação de 2.415 trabalhadores em Telemarketing, em que pese tratar-se de Planseq decorrente de emenda parlamentar, o MTE verificou que a Brasol era entidade com larga experiência em qualificação social e profissional, com condições técnicas e operacionais para executar o objeto. No relatório de visita prévia não teria ficado registrado impedimento para celebração, sendo que a falta de salas de aulas na entidade seria suprida por meio de parcerias. Além disso, documentos comprobatórios dessas parcerias teriam sido apresentados posteriormente (peça 288, p. 30-32).

124.Quanto aos Convênios 748.691 e 748.578, firmados com o Instituto Deus é Tudo (IDT), a responsável informa que a entidade foi indicada por emendas parlamentares. Acrescenta que foram apresentados todos os atestados e certidões exigidos, e que o IDT seria referência em trabalhos voltados à educação profissional e inserção no mercado de trabalho em parcerias com o Governo de Sergipe (peça 288, p. 33-34).

125.No que tange ao Convênio 749.543, firmado com a Associação Brasil para Todos – ABRAT, também ressalta que a entidade foi indicada por emenda parlamentar e que apresentou todos os documentos de habilitação exigidos, demonstrando ser entidade com experiência e condições técnicas e operacionais (peça 288, p. 34-35).

Razões de justificativa apresentadas por Anderson Alexandre dos Santos (peças 268, 275-276)

126.O responsável traz argumentos na mesma linha daqueles apresentados pela Sra. Ana Paula da Silva (peça 275, p. 12-14).

127.No que tange ao Convênio 749.543, firmado com a ABRAT, acrescenta que a entidade apresentou termo de parceria com outra entidade que garantiria a infraestrutura para execução dos cursos (peças 275, p. 14; 276, p. 242-244).

Análise

128.O item da audiência trata da celebração de convênios sem que tivesse sido demonstrada a capacidade técnica e operacional das convenentes para executar o objeto.

129.Todas as notas técnicas questionadas referem-se a propostas decorrentes de emendas parlamentares. No caso do Convênio 726.123, o ajuste foi firmado com o Município de Pirapora, e nos demais, com entidades sem fins lucrativos.

130.Alguns gestores argumentam que 'convênios provenientes de emendas parlamentares não deixavam outra opção, a não ser a pactuação com as entidades indicadas'. No entanto, em que pese haver previsão nas normas que regulam a proposição de emendas parlamentares para indicação da entidade beneficiada, não foram citados dispositivos legais que dispensassem o órgão concedente, no caso o MTE, de avaliar a capacidade técnica e operacional da indicada antes de celebrar o ajuste. A existência dessa obrigação é corroborada, inclusive, pela emissão das notas técnicas que se manifestavam expressamente sobre a questão, mesmo nos casos de emendas parlamentares. Assim, cabia à área técnica do MTE verificar se as entidades indicadas dispunham de condições para executar o objeto.

131.Apenas no caso do Convênio 726.123, firmado com o Município de Pirapora, haja vista Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.216/2009, entende-se que a avaliação da capacidade técnica e operacional estava dispensada, nos termos do art. 22 da Portaria Interministerial 127/2008:

'Art. 22. O Plano de Trabalho será analisado quanto à sua viabilidade e adequação aos objetivos do programa e, **no caso das entidades privadas sem fins lucrativos**, será avaliada sua qualificação técnica e capacidade operacional para gestão do instrumento, de acordo com critérios estabelecidos pelo órgão ou entidade repassador de recursos.'

132.Por esse motivo, **entende-se que estaria excluída a responsabilidade do Sr. Ezequiel Sousa do Nascimento, da Sra. Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos e do Sr. Carlo Roberto Simi, quanto à Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1216/2009**.

133.Quanto aos demais convênios questionados, os gestores alegam que as entidades selecionadas demonstraram ter condições técnicas e operacionais de executar os objetos contratados. Argumentam que foram apresentados atestados de capacidade técnica e demais documentos exigidos pela legislação, que os relatórios de visita prévia não registraram impedimento à celebração e que a falta de estrutura física própria para realização das aulas seria suprida pelo estabelecimento de parcerias, o que não era vedado pelas normas.

134.Alguns gestores informam que as entidades apresentaram os referidos termos de parceria para realização dos treinamentos, e que a liberação da primeira parcela somente ocorreu após essa comprovação.

135.Apesar das alegações apresentadas no sentido de que ficou comprovada a experiência das proponentes, os documentos constantes dos autos não corroboram essa informação, como descrito no relatório de auditoria (peça 174, p. 52-54).

136.No caso do Convênio 749.266, firmado com a Brasol em 31/12/2010, a Nota Técnica 706/2010 informa nos itens 39-44 que 'o proponente apresentou atestado de capacidade técnica em capacitação e treinamento de mão de obra e é gestora do Centro Vocacional Tecnológico de Ipatinga – MG, onde teria formado mais de 3000 pessoas', o que foi considerado suficiente para comprovar sua capacidade (peça 85, p. 68).

137.Todavia, a documentação mencionada era frágil. Dois certificados apresentados não se referiam a atividades de qualificação. O outro mencionava sua contratação para gestão do Centro Vocacional e Tecnológico de Ipatinga sem, no entanto, detalhar as atividades que lhe cabia executar.

138.Quanto ao relatório de visita prévia, mencionado nas defesas, verifica-se que está datado de 1º/2/2011, o que indica que sua realização foi posterior à assinatura do convênio. O relatório demonstra que a entidade não possuía salas de aula para realização dos eventos, nem tinha como comprovar o estabelecimento de parcerias para esse fim. Nos itens 4.10 e 5.14, menciona que a entidade firmaria parcerias para disponibilização do espaço para realização dos cursos, cujos termos seriam encaminhados posteriormente (peça 85, p. 88-98 e 99-103). Os documentos só foram encaminhados mediante solicitação do MTE, e são datados de 24/2/2011, quase dois meses após a assinatura do convênio (peça 270, p. 254-279).

139.Outro fato importante diz respeito aos registros de inadimplência da entidade em ajustes anteriores firmados com a administração pública, como descrito no relatório de auditoria (peças 174, p. 52-53; 112, p. 1-4). Notícia recentemente veiculada no site do Ministério Público Federal dá conta de processo movido pelo órgão contra a Brasol, justamente pela não execução do Convênio 749.266, conforme peça 312. De acordo com esse documento, 'é longo o histórico de inadimplementos da Brasol com a administração pública, especialmente com prefeituras municipais'.

140.No caso do Convênio 749.543, firmado com a ABRAT, um atestado apresentado não diz respeito a atividades de qualificação e o outro foi emitido pela própria convenente. Além disso, o relatório de visita técnica, também posterior à assinatura do convênio, informa que não há pessoal efetivo da área pedagógica (item 3.3), a entidade não possui experiência anterior com programa de educação profissional (item 4.1) e não há comprovação de parcerias para realização das aulas (item 4.10). Classifica as instalações da proponente como 'regulares' (item 5.11), destacando que não possui salas de aula (5.14) (peça 84, p. 109-113). O termo de parceria apresentado foi datado de 27/1/2011, um mês após a assinatura do convênio (peça 276, p. 242-244).

141.Nos Convênios 748.691 e 748.578, firmados com o IDT, o Governo de Sergipe declara que a entidade foi **sede** na execução de cursos de qualificação e foi parceira de programa para alfabetização e do Projeto Jovem Promessa (peças 88, p. 75; 89, p. 80-82). Entretanto, não fica claro se o IDT apenas forneceu a estrutura física ou se foi responsável pelo treinamento em si. O relatório de visita técnica datado de 1º/2/2011, também posterior à assinatura dos convênios, menciona que naquela data não haviam sido comprovadas as parcerias para execução de aulas práticas (itens 4.10 e 5.14, peça 89, p. 138-142).

142.Ressalte-se que, nos três convênios mencionados nos parágrafos 140-141, o parecer da Conjur/MTE alertou para a previsão de considerável dispêndio com a contratação de pessoal, como coordenadores e instrutores, sugerindo melhor avaliação sobre as condições técnicas das proponentes. No caso dos Convênios 748.691 e 748.578, alerta ainda para o fato de que, entre as finalidades sociais do IDT, não há qualquer referência aos setores contemplados no Planseq (peças 84, p. 79; 88, p. 149; 89, p. 102).

143.Diante das fragilidades da documentação apresentada para comprovar a capacidade técnica e operacional das entidades proponentes, entende-se que, à exceção do Convênio 726.123, firmado com o Município de Pirapora (itens 131 e 132), os argumentos apresentados são insuficientes para elidir a irregularidade.

Achado 2.9 – Irregularidades na contratação da Rede Nacional de Aprendizagem, Promoção Social e Integração (Renapsi), pela Fundação Pró-Cerrado, para execução de Convênios originários do Planseq.

Objeto da audiência

9.1.5. Práticas das seguintes irregularidades na execução do Convênio MTE/SPPE/Codefat n. 064/2009 (Siconv n. 726.100):

9.1.5.1. subestabelecimento, à Renapsi, do objeto dos Convênios 726.100, 726.071, 726.075, 728.980 e 743.309, em violação à alínea qq do inciso II da cláusula terceira do termo de convênio, com o agravante de o responsável ser dirigente das duas entidades, como constatado após consulta a sistemas públicos de dados, nos quais se verificou que o Sr. Adair Antônio de Freitas Meira,

Presidente da Fundação Pró-Cerrado e signatário do Convênio Siconv n. 726.100, consta como Presidente da Renapsi desde 6/4/2010, e que o Sr. Gilberto Aristeu Beltrame, tesoureiro da Pró-Cerrado desde 28/4/2000, aparece como Presidente da Renapsi no período de 20/4/2009 a 6/4/2010;

Razões de justificativa apresentadas por Adair Antônio de Freitas Meira (peças 297-298)

144.Em resposta ao Ofício de Audiência 1.150/2012-TCU/Secex-5 (peça 236), o responsável apresentou as razões de justificativa constantes das peças 297-298.

Considerações gerais

145.Inicialmente, o responsável faz um breve histórico dos fatos apontados na auditoria. Argumenta que a descrição feita no relatório procura sedimentar no leitor o entendimento de atuação nociva por parte das entidades, que teriam se unido para obter vantagem à custa do recurso público. Afirma que esse entendimento é equivocado, e que as despesas realizadas pela Fundação Pró-Cerrado (FPC) na condição de convenente são consentâneas com o plano de trabalho e que o objeto dos convênios foi integralmente cumprido (peça 297, p. 3-4).

146.Em seguida, explica os objetivos da criação da FPC em 1994, que estavam relacionados à execução de programas de aprendizagem em consonância com a Lei 10.097/2000 (Lei do Menor Aprendiz). Menciona que a entidade desenvolve parcerias com diversas instituições e que detém o Selo Parceiros da Aprendizagem conferido pelo MTE em 2010, ressaltando que no endereço eletrônico da entidade é possível conhecer a dimensão de suas atividades (peça 297, p. 4-5).

147.Quanto à Renapsi, cita que foi instituída em 1992 e descreve seu objetivo social. Menciona sua grande experiência na capacitação de indivíduos e o fato de também ser detentora do Selo Parceiros da Aprendizagem, conferido pelo MTE em 2010 (peça 297, p. 5-6).

148.Segundo o responsável, as duas entidades trabalham em conjunto desde o início de suas atividades. Esse fato faz com que pessoas conhecidas entre si assumam cargos de direção em ambas, seja concomitante, seja alternadamente. O Sr. Adair acrescenta que, como empreendedor social, está ligado e integra conselhos de várias organizações, inclusive de caráter internacional. Assim, não foi oportunismo o fato de o Sr. Adair estar à frente da FPC e da Renapsi à época da contratação (peça 297, p. 6-7).

149.Aduz que a FPC prima pelo trabalho em rede, que envolve a atuação compartilhada das instituições. A atuação em rede pressupõe que os insumos previstos no plano de trabalho sejam fornecidos por outras entidades, e não por empresas. Afirma que todas as determinações legais foram cumpridas, que os recursos foram empregados nas rubricas para as quais foram previstos no plano de trabalho, que foram realizadas cotações prévias e que o objeto do convênio foi executado. De acordo com o Sr. Adair, a FPC buscou parceiros para operacionalizar as ações, mas a coordenação e as diretrizes foram feitas por seu pessoal. Assim, não há que se falar em transferência da responsabilidade quanto à execução do objeto (peça 297, p. 8-9).

150.Para o responsável, avaliar a prestação de contas da FPC passa pela análise do cumprimento do plano de trabalho, do atendimento das metas e da regularidade das despesas efetuadas e sua correlação com o plano de trabalho (peça 297, p. 9).

151.Pondera que, dificilmente, o MTE encontraria no Brasil uma instituição social com capacidade para realizar diretamente o transporte, lanche, a redação, a diagramação e a impressão das apostilas, e que tivesse o quantitativo de instrutores para capacitar os educandos do Planseq, que normalmente envolve milhares de pessoas. Segundo o responsável, não há como ter uma estrutura dessa envergadura por um tempo provisório. Por isso, não se pode esperar que a análise da capacidade técnica do convenente tenha como parâmetros a estrutura física e a quantidade de empregados, pois as atividades são desenvolvidas em rede (peça 297, p. 9-10).

152.Ressalta que o item 2.7 do relatório de auditoria, que fala sobre o não alcance das metas de qualificação de trabalhadores previstas nos convênios, não menciona os convênios celebrados pela FPC. Portanto, as metas foram consideradas integralmente cumpridas. Diz que, inclusive, no Convênio 064/2009, a FPC qualificou número de alunos superior à meta prevista, o que resultou em um custo por

aluno inferior ao previsto. Acrescenta que juntou cópia integral dos autos de prestação de contas do Planseq Afro entregues ao MTE (peça 297, p. 10-11).

153.O gestor informa que, diferentemente do alegado no relatório de auditoria em seu item 2.6, a FPC firmou sete convênios com o MTE no período analisado, mas nem todos foram executados simultaneamente. Houve a execução em conjunto de quatro deles, e apenas após o final da vigência desses quatro foram iniciados outros três. Assim, apesar de o volume de recursos desses convênios ter sido superior a R$ 12 milhões, incluída a contrapartida, afasta-se o apontamento de que a entidade não teria capacidade técnica e operacional para geri-lo (peça 297, p. 12-15).

154.No que tange à emissão de recibos pela Renapsi relativamente aos serviços contratados pela FPC, o responsável afirma que esses documentos estão inseridos na contabilidade da Renapsi, onde foi registrada a entrada da respectiva receita, não gerando qualquer prejuízo para a execução do convênio. Quanto aos efeitos fiscais, a Renapsi não deixou de pagar qualquer tributo, pois, por tratar-se de entidade imune, não está sujeita à retenção de impostos na fonte. Por isso, os recibos emitidos pela Renapsi estão legalmente aptos a atestarem as despesas a que se relacionam (peça 297, p. 15-17).

Solidariedade entre pessoa física e jurídica

155.O Sr. Adair Antônio Meira afirma que o fato de ele ser o único destinatário do Ofício de Audiência sugere que o TCU desconsiderou a pessoa jurídica para atingir exclusivamente seu dirigente. Acrescenta que a teoria de desconsideração da pessoa jurídica é medida excepcional que depende da evidenciação de desvio de finalidade ou confusão patrimonial, o que não ocorreu no relatório de auditoria. Cita precedentes do TCU no sentido de que qualquer impropriedade na execução dos convênios deve ser atribuída também à pessoa jurídica. Menciona que o relatório de auditoria não cogita que os recursos transferidos não tenham sido aplicados na finalidade pactuada. Por esse motivo, caso se entenda que houve irregularidades **formais** insanáveis na execução do convênio, requer que seja reconhecida a responsabilidade solidária da FPC com seu representante legal (peça 297, p. 18-19).

Substabelecimento do objeto do convênio à Renapsi

156.O gestor argumenta que não houve transferência de responsabilidade para a Renapsi quanto à execução do objeto. Em todas as etapas, a FPC manteve a coordenação das ações, como controle da frequência, compras, contratações, entrega de material, vales transporte, planejamento de aula, metodologia, e outros, mantendo as atividades de cunho administrativo e operacional. A Renapsi foi contratada para fornecimento dos seguintes serviços (peça 297, p. 19-21):

a)**equipe técnica**, mas quem capacitou os alunos foi a FPC, responsável pela metodologia, treinamento dos instrutores, recursos pedagógicos, etc;

b)**lanche**, apesar de fornecido pela Renapsi, foi entregue aos alunos pela FPC. Além disso, o cardápio foi definido pela FPC;

c)**locação de veículos**, mas quem executou a ação de promover o **transporte** dos alunos foi a FPC, que contatou os alunos e selecionou quem seria transportado, bem como comprou vales transporte, locou ônibus e outros meios correlatos, selecionando o meio adequado para cada aluno;

d)**conservação e reparo** de máquinas e equipamentos e manutenção de infraestrutura física, mas isso não configura substabelecimento, pois esse serviço seria contratado pela convenente em qualquer hipótese, ainda que de outra empresa.

157.Informa que não houve descumprimento de qualquer cláusula do convênio, pois os recursos foram movimentados na conta única do convênio pela FPC para pagar despesas previstas no plano de trabalho, para cuja realização foram feitas cotações prévias, o que garantiu que as contratações fossem feitas por preços compatíveis com os de mercado. Acrescenta que está demonstrado o nexo entre o recurso repassado e o objeto executado e que a Renapsi foi 'trazida de forma legítima e legal para o processo para situações pontuais' (peça 297, p. 22-23).

Dirigentes da FPC e da Renapsi

158.Segundo o gestor, o Sr. Gilberto Aristeu Beltrame não foi tesoureiro da FPC, mas sim conselheiro fiscal da fundação por dois períodos, entre 2003 e 2009. Quanto à sua participação na

Renapsi, ela se deu na condição de membro do Conselho Deliberativo entre 2000 e 2002, e Conselheiro Presidente entre 13/3/2009 e 10/3/2010 (peça 297, p. 23-24).

159.O Sr. Adair Meira, por sua vez, foi representante legal da FPC desde sua instituição, em 1994, e sempre esteve ligado à Renapsi na condição de conselheiro. Como já mencionado, o responsável sempre esteve ligado às causas sociais, tendo participado de inúmeras entidades (peça 297, p. 24).

160.As duas pessoas físicas citadas sempre estiveram acompanhando ambas as entidades e liderando processos de mudanças, não tendo havido qualquer simulação para burlar regras legais. Afirma que houve cumprimento das metas, inclusive com economia para os cofres públicos, e que não ficou comprovado qualquer prejuízo para a Administração Pública ou enriquecimento ilícito da entidade ou de seu dirigente (peça 297, p. 25-26).

Análise

161.O gestor apresenta preliminarmente informações de caráter mais geral sobre o processo. Dentre eles, questiona o fato de ter sido ouvido em audiência sem que fosse estabelecida a solidariedade da FPC.

162.No que diz respeito a esse questionamento, verifica-se que os precedentes citados pelo responsável (Acórdãos 564/2008-TCU-1ª Câmara e 2080/2005-TCU-2ª Câmara) tratam de casos em que foi comprovada a existência de dano ao erário, tendo sido responsabilizados solidariamente o gestor dos recursos e a entidade convenente. Esses casos, no entanto, não se assemelham ao que ora se examina, uma vez que não se trata da imputação de um débito, mas da apuração de possíveis atos de gestão praticados com infração à norma legal. Todos os atos questionados nas audiências dirigidas ao Sr. Adair Meira estão relacionados a condutas adotadas pelo responsável na administração dos recursos dos convênios, não cabendo, portanto, sua atribuição à pessoa jurídica. Não se trata, portanto, de caso de desconsideração da personalidade jurídica da entidade.

163.Ainda em seus argumentos preliminares, alega que as despesas realizadas pela FPC estão de acordo com os planos de trabalho apresentados ao MTE e que o objeto dos convênios foi integralmente cumprido. Essas justificativas, todavia, apesar de poderem ser consideradas atenuantes, não têm o condão de elidir a irregularidade apontada nesse item da audiência, uma vez que esses dois pontos não são objeto do questionamento. O que se questiona é o possível substabelecimento dos Convênios 726.100, 726.071, 726.075, 728.980 e 743.309 à Renapsi, em descumprimento a cláusula convenial, agravado pela relação existente entre a contratante (FPC) e a contratada (Renapsi).

164.Mais especificamente quanto ao objeto da audiência, o gestor busca demonstrar que não houve transferência à Renapsi da execução do objeto dos Convênios 726.100, 726.071, 726.075, 728.980 e 743.309 e que, portanto, não foi descumprida a alínea qq do inciso II da Cláusula Terceira dos termos de convênios firmados com o MTE. A referida cláusula veda a contratação ou subcontratação, em parte ou na sua totalidade, do objeto do convênio de execução de ações de QSP no âmbito do PNQ (peça 107, p. 42).

165.O gestor afirma que dificilmente se encontraria no Brasil uma instituição capaz de executar diretamente e de forma integral todas as ações necessárias ao Planseq (transporte, fornecimento de lanche, produção de material didático, etc.), além de ter quantitativo de instrutores para capacitar os educandos, sobretudo considerando que essa estrutura seria mantida apenas provisoriamente. Sobre esse ponto, entende-se que assiste razão ao responsável.

166.Todavia, os documentos analisados na auditoria e apresentados pelo gestor em sua defesa revelam que a terceirização não foi restrita a itens pontuais, como ele afirma, mais alcançou a quase totalidade das ações, sendo a Renapsi a principal contratada. Como mencionado pelo responsável e reproduzido no item 156, a Renapsi foi encarregada do fornecimento de toda a equipe técnica envolvida na execução das ações de qualificação (coordenadores, instrutores, assistentes administrativos, profissionais de limpeza e conservação), do lanche, do transporte e da conservação e reparo de máquinas e infraestrutura física, ainda que tais atividades não fizessem parte do seu objetivo social. Assim, o objeto dos contratos firmados com a Renapsi compreende parte substancial do objeto do convênio firmado com

o MTE, incluindo atividades que os gestores do ministério, ao avaliar sua capacidade técnica, deveriam acreditar que seriam desempenhadas pela convenente.

167.No que tange ao fornecimento da equipe técnica, item mais representativo no orçamento das ações segundo os planos de trabalho, o objeto do contrato firmado pela FPC com a Renapsi previa o recrutamento, a contratação, a alocação e a gestão operacional da equipe necessária à execução do Planseq (Planseq Afrodescendentes, peça 107, p. 233-239). O argumento da FPC para essa contratação foi de que ela permitiria à entidade maior tempo para se dedicar à atividade-fim dos convênios (peça 107, p. 152).

168.Nesse sentido, cabe um questionamento: a escolha de pessoal para execução das ações qualificação não faria parte da atividade-fim dos convênios celebrados? Considerando que a qualidade dos instrutores e coordenadores é fundamental para o sucesso das ações de qualificação, entende-se que a FPC delegou a terceiro tarefa fundamental, qual seja, a seleção dos profissionais encarregados da qualificação dos alunos. Ainda que o Sr. Adair Meira argumente que a FPC coordenava as ações, observa-se que a Renapsi teve papel de destaque em toda a execução.

169.Quanto ao relacionamento entre as duas entidades (FPC e Renapsi), o Sr. Adair confirma que elas trabalhavam juntas desde o início de suas atividades, e que a forma de trabalho da FPC privilegiava a atuação em rede. Acrescenta que as determinações legais foram cumpridas, que os recursos foram empregados nas rubricas previstas no PT e que foram realizadas cotações prévias.

170.Entretanto, observa-se que, ao contratar a Renapsi para a execução da maior parte das ações, a comprovação financeira a ser apresentada pela FPC em sua prestação de contas passou a se restringir aos recibos ou notas fiscais emitidos pela contratada. Dessa forma, prejudica-se a transparência e o controle quanto ao destino final dos recursos e à sua efetiva vinculação à execução do objeto, o que é agravado pela relação existente entre as duas entidades, ampliando as possibilidades de comportamentos oportunistas. Assim, a reconhecida associação entre as duas entidades é fato que fragiliza o controle da execução, ainda mais considerando que a Renapsi não tinha pessoal e estrutura para desempenhar todas as atividades para as quais foi contratada, e precisaria contratar terceiros para sua execução.

171.As cotações prévias realizadas poderiam minimizar esse problema, tendo em vista que comprovariam a compatibilidade dos preços contratados com aqueles praticados pelo mercado. Todavia, as fragilidades nos processos de cotação prévia realizados pela FPC não permitem firmar juízo de valor quanto à adequação dos preços, como será melhor descrito na análise relativa ao item seguinte da audiência (item 9.1.5.2).

172.Por todo o exposto, entende-se que os argumentos apresentados não elidem a irregularidade apontada.

9.1.5.2. fraude à cotação prévia de preços que resultaram na contratação da Renapsi no Convênio n. 726.100, Processo FPC n. 174/2010, relativo à contratação de equipe técnica, no qual as propostas dos demais participantes, o Centro de Capacitação e Desenvolvimento Crescimento e a Iniciativa Assessoria, Consultoria e Planejamento Ltda., foram determinadas por meio de aplicação de índices sobre a proposta da Renapsi (1,023 e 1,0255, respectivamente), consoante demonstra o quadro constante da peça 179, p. 5, configurando violação do § 3° do art. 46 da então vigente Portaria Interministerial n. 127/2008, da alínea 'g' do inciso II da cláusula terceira do Convênio n. 726.100, e dos princípios da impessoalidade e da moralidade;

Razões de justificativa apresentadas por Adair Antônio de Freitas Meira (peças 297-298)

Ausência de fraude à cotação prévia de preços

173.O Sr. Adair alega que não há como a FPC ou seu dirigente justificar o valor apresentado pelas empresas consultadas, pois elas são livres para apresentar o preço que entenderem compatível com suas realidades. Além disso, não houve gasto maior do que o previsto na respectiva rubrica do plano de trabalho, bem como ficou demonstrado o nexo de causalidade da despesa com o objeto do convênio e não houve superfaturamento (peça 297, p. 26).

Análise

174.Os argumentos apresentados pelo gestor não merecem acolhida. Se é certo, como afirma o gestor, que as empresas consultadas são livres para apresentar o preço que entenderem compatível com sua realidade, é certo também que cabe ao gestor se cercar de cuidados para que as cotações realizadas reflitam, de fato, os preços de mercado. Nesse sentido, descuidos na fase de estimativa de preço podem comprometer a seleção da proposta mais vantajosa.

175.A cotação prévia que deu origem à contratação da Renapsi para o fornecimento da equipe técnica no âmbito do Convênio 726.100 (Planseq Afrodescendente) tem importante indicativo de conluio entre as entidades consultadas. Como apontado no relatório de auditoria (peça 174, achado 2.9), os valores apresentados pelo Centro de Capacitação e Desenvolvimento Crescimento e pela Iniciativa Assessoria, Consultoria e Planejamento Ltda. **para cada um dos sete itens cotados** (coordenação geral, coordenação pedagógica, supervisor, assistente administrativo, outros profissionais, educador e encargos sociais) são **exatamente 1,023 e 1,0255 vezes o valor apresentado pela Renapsi** (peça 107, p. 202-226 e Anexo 1 desta instrução). Acrescente-se a isso dois fatos:

a) a mesma coincidência aconteceu nos preços oferecidos para os Planseqs Serviço Nacional, Shopping Center e Turismo Nacional (Convênios 058/2009, 056/2009 e 100/2009), cuja cotação foi feita em conjunto com o Planseq Afrodescendente, somando, portanto, **28 itens** com idêntica relação entre os valores apresentados pelas três entidades; e

b) os valores apresentados pela Renapsi são exatamente iguais àqueles apresentados pela FPC no plano de trabalho submetido ao MTE (peça 107, p. 61-63 – Plano de Trabalho apresentado ao MTE; p. 202-208 – proposta Renapsi). Assim, além de evidenciado o conluio entre as três entidades, há indicativos de que a Renapsi tinha conhecimento dos valores apresentados pela FPC ao MTE em seu plano de trabalho.

176.Dessa forma, os elementos presentes nos autos indicam que os procedimentos adotados pela FPC para cotação de preços tinham por objetivo simplesmente cumprir uma formalidade e não permitem assegurar a compatibilidade dos preços contratados com os de mercado.

177.Reforça essa tese a cotação de preços para aquisição de lanches. A exemplo da cotação realizada para contratação de equipe técnica, ela serviu para contratações relativas aos quatro convênios mencionados no item 175, sob o argumento de possíveis ganhos de escala na contratação em conjunto. A vencedora deveria, portanto, fornecer lanches para um total de 6.855 alunos, durante 50 dias, em Brasília e Goiânia. Não foi considerado pelos gestores, no entanto, a possível restrição de competitividade acarretada por essa medida, pois a complexidade do fornecimento em diferentes localidades poderia impossibilitar a participação de empresas que, apesar de poderem atender localmente, não teriam a logística para fornecer em tal volume e em diferentes localidades (peça 107, p. 33-36).

178. As cotações foram feitas com a Renapsi e com duas panificadoras, ambas atualmente estabelecidas em Ceilândia – Brasília. As duas panificadoras apresentaram preço unitário de **R$ 2,21**, **mesmo preço que consta do plano de trabalho da FPC** apresentado ao MTE. A Renapsi apresentou preço de **R$ 2,20**, motivo que levou à sua escolha para prestação do serviço (peça 107, p. 62; p. 75-80).

179.Por todo o exposto, considera-se que as justificativas apresentadas são insuficientes para afastar a irregularidade apontada.

9.1.5.3. contratação da Renapsi, no âmbito do Convênio n. 726.100, sem que a entidade comprovasse capacidade técnica e operacional e sem autorização estatutária para prestação dos serviços de fornecimento de lanches, transporte de educandos, manutenção e reparo de máquinas, equipamentos e instalações prediais.

Razões de justificativa apresentadas por Adair Antônio de Freitas Meira (peças 297-298)

180.O gestor argumenta que é pública e notória a **expertise** da Renapsi para implementação de ações operacionais para a execução de programas de qualificação profissional, sendo a entidade responsável pela implantação da Rede Pró-Aprendiz em todo o Brasil. Sua articulação local auxilia na logística necessária a programas de qualificação como é o caso dos Planseqs. Por força de sua atuação, a Renapsi está conectada com várias outras instituições de caráter social em todo o país, o que possibilita a

movimentação de uma cadeia que move um conjunto de atores envolvidos na promoção da assistência social, repercutindo na valorização dos beneficiários dos programas ligados à Renapsi. Esse fato, por si só, justificaria sua contratação, tendo em vista o caráter social de sua atuação (peça 297, p. 27-28).

181.Ao contratar a Renapsi, priorizou-se o modelo de rede, somado ao fato da experiência e capilaridade da Renapsi (peça 297, p. 28).

182.Ressalta, no entanto, que isso não justificaria um possível argumento no sentido de que a Administração Pública deveria ter celebrado convênio com a Renapsi, e não com a FPC. A FPC tem capacidade técnica e operacional para executar os convênios e constitui agente indutor do processo de inserção no mundo do trabalho, cuja trajetória de atuação social não pode ser desconsiderada (peça 297, p. 28).

183.Reforça que não houve superfaturamento, o que pode ser evidenciado pelas cotações prévias, e que não houve ofensa aos princípios da impessoalidade, da moralidade e da economicidade (peça 297, p. 28).

184.Informa, ainda, que a falta de previsão expressa no estatuto da Renapsi para realização dos serviços contratados não a impede de realizá-las esporadicamente, e que sua experiência em programas de qualificação a credenciam para realizar atividades dessa natureza (peça 297, p. 30).

Análise

185.As justificativas trazidas pelo gestor estão baseadas principalmente na alegada notória **expertise** da Renapsi na execução de programas de qualificação e em sua articulação local, que contribuiriam para a execução. Segundo o gestor, a falta de previsão no estatuto da Renapsi para realização dos serviços de fornecimento de lanches, transporte e manutenção e reparo não a impediria de realizar tais serviços.

186.Todavia, pelo objetivo social da Renapsi, depreende-se que ela não teria meios próprios para executar diretamente os serviços contratados, sendo necessária a subcontratação de terceiros. Nesse sentido, ao contratar a Renapsi, a FPC não apenas contratou uma entidade que pudesse lhe fornecer os bens ou serviços desejados, mas transferiu a terceiro parte da gestão do programa, que deveria ser sua atribuição.

187.Quanto à inexistência de superfaturamento alegada pelo gestor, os elementos constantes dos autos não permitem comprovar essa alegação, tendo em vista as fragilidades já apontadas nas cotações de preços realizadas (itens 175/178).

188.No que tange à ausência de ofensa aos princípios da impessoalidade, da moralidade e da economicidade, trata-se de alegação que não é corroborada pelos fatos analisados, tendo em vista, como já mencionado, a estreita relação existente entre as duas entidades e os indícios de conluio e conhecimento dos valores constantes do plano de trabalho da FPC.

189.Diante desses fatos, os argumentos apresentados não merecem acolhida.

Objeto da oitiva da Rede Nacional de Aprendizagem, Promoção Social e Integração – Renapsi, do Centro de Capacitação e Desenvolvimento – Crescimento e da Iniciativa Assessoria, Consultoria e Planejamento Ltda.

9.2 para fins de aplicação da declaração de inidoneidade prevista no art. 46 da Lei n. 8.443/1992, em razão da fraude na cotação prévia de preços, objeto do Processo FPC n. 174/2010, relativo à contratação de equipe técnica, no âmbito do Convênio n. 726.100, haja vista que as propostas do Centro de Capacitação e Desenvolvimento - Crescimento e da Iniciativa Assessoria, Consultoria e Planejamento Ltda. foram determinadas por meio da aplicação de índices (1,023 e 1,0255, respectivamente) sobre a proposta da Renapsi.

Manifestação apresentada por Iniciativa Assessoria, Consultoria e Planejamento Ltda. (peça 295)

190.Em resposta ao Ofício de oitiva 1053/2012-TCU/Secex-5 (peça 214), a responsável apresentou as justificativas constantes da peça 295.

191.A entidade afirma que tomou conhecimento do processo de cotação prévia ao receber Termo de Referência encaminhado pela FPC e que apresentou sua proposta de preço sem saber dos demais

participantes da cotação. Posteriormente, teria recebido ligação da FPC informando que a empresa não tinha logrado êxito no procedimento (peça 295, p. 3).

192.Aduz que foi surpreendida pelo ofício encaminhado pelo TCU, uma vez que é rotina da entidade participar em licitações e cotações de preços, não havendo qualquer anormalidade na solicitação que havia sido encaminhada pela FPC. Acrescenta que não conhecia os demais participantes e que não fez qualquer contato com eles, e que, portanto, não conhecia os valores por eles apresentados (peça 295, p. 4-5).

193.Argumenta, ainda, que a aplicação da penalidade prevista no art. 46 da Lei 8.443/92 pressupõe a ocorrência de fraude **comprovada** à licitação, não se admitindo que suposições ou indícios sejam suficientes para declarar a inidoneidade de uma empresa (peça 295, p. 6).

194.Em nome do princípio da eventualidade, pede que, se não acolhidas as razões apresentadas, seja aplicada pena mais branda em razão da ausência de dano ao erário, e cita como precedentes os Acórdãos 3.074/2011 e 397/2011, ambos do Plenário do TCU (peça 295, p. 7).

Manifestação apresentada por Renapsi (peças 300-301)

195.Em resposta ao Ofício de oitiva 1003/2012-TCU/Secex-5 (peça 196), a entidade apresentou, por meio de seu representante legal, Sr. Adair Antônio de Freitas Meira, as justificativas constantes das peças 300-301.

196.A entidade argumenta que apresentou proposta dentro dos padrões praticados no mercado para as atividades descritas no termo de referência e que não tomou conhecimento da proposta ofertada pelas demais participantes. Assim, não é razoável considerar a simetria de índices prova inequívoca de favorecimento, porquanto qualquer diferença entre números gera um índice entre eles. Além disso, não se pode aferir quais os parâmetros foram utilizados pelas demais participantes para a formação do preço (peça 300, p. 3).

197.Acrescenta que está claro que a contratação se deu por preço de mercado e que o objetivo da cotação prévia de obter a proposta mais vantajosa foi atingido. Menciona, ainda, que a Renapsi cumpriu integralmente o objeto contratado (peça 300, p. 4).

198.Argumenta que a Renapsi já atuou em programas do MTE, como do Pró-Jovem Urbano, Pró-Jovem Trabalhador e o próprio Planseq, e que se dedica ao atendimento de jovens em vários estados, além de liderar a Rede Pró-Aprendiz. Não se trata de instituição que se dedica a 'criar expedientes engenhosos para se aproveitar de recursos públicos' (peça 300, p. 4-5).

199.Segundo a entidade, o caráter competitivo restou evidenciado com a apresentação das propostas por pessoas jurídicas distintas. Além disso, alega que não houve qualquer desvio de finalidade ou desvio de objeto, mantendo-se o nexo de causalidade entre a receita e a despesa (peça 300, p. 5-6).

200.Solicita, ao final, que na remota hipótese de ainda assim o TCU entender pela incidência do art. 46 da Lei 8.443/92, que se possa reduzir ao mínimo o prazo da declaração de inidoneidade (peça 300, p. 6-7).

Manifestação apresentada por Centro de Capacitação e Desenvolvimento – Crescimento (peça 310)

201.Em resposta ao Ofício de oitiva 338/2013-TCU/Secex-5 (peça 306), a entidade apresentou as justificativas constantes da peça 310.

202.A manifestação do Centro de Capacitação e Desenvolvimento Crescimento foi assinada pelo procurador da entidade, Sr. Orlando Lino de Morais, que também é procurador da empresa Iniciativa Assessoria, Consultoria e Planejamento Ltda. (peça 311). Os argumentos trazidos pelo Centro de Capacitação e Desenvolvimento Crescimento são idênticos aos apresentados pela Iniciativa Assessoria na peça 295.

203.O único argumento adicional está relacionado ao pedido para que, caso o TCU decida pela aplicação da penalidade de inidoneidade, que esta alcance apenas o órgão do qual proveio o recurso (MTE), em analogia ao Acórdão 842/2013-Plenário (peça 310, p. 5).

Análise

204.As alegações apresentadas pelas empresas de que não houve conluio nas propostas de preços não foram acompanhadas de documentos que pudessem comprová-las. Não foram juntadas às manifestações, por exemplo, planilhas de formação dos preços que justificassem o valor constante das propostas apresentadas à FPC. Também não foram apresentados documentos que demonstrassem que os preços propostos eram iguais ao praticados pelas entidades em contratos semelhantes à época das cotações. Chama atenção, ainda, o fato de que tanto o Centro de Capacitação e Desenvolvimento Crescimento quanto a Iniciativa Assessoria, Consultoria e Planejamento Ltda. são representados pelo mesmo advogado, apesar de afirmarem não existir qualquer relacionamento entre elas.

205.A afirmação da Renapsi de que qualquer diferença entre números gera um índice também não elide a irregularidade. Os índices mencionados no relatório de auditoria não foram calculados entre dois números, considerando o valor total da contratação apenas. O mesmo índice se repetiu para **28 itens** diferentes, como se pode verificar no **Anexo 1** desta instrução, fato cuja probabilidade é extremamente remota, se não impossível, caso não houvesse o conhecimento dos preços praticados pela outra parte.

206.Em caso análogo, o Tribunal se posicionou pela declaração de inidoneidade, como se depreende dos excertos do voto condutor do Acórdão 397/2011-TCU-Plenário:

‘11. As propostas das empresas, em ambas as licitações, não deixam dúvida sobre o conluio entre os participantes. Não é plausível crer que a variação de preços nos mesmos percentuais (os preços do vencedor estavam 10% menores que os do segundo colocado e 21% menores que os do terceiro) em todos os itens cotados, como ocorreu no Convite 1/2008, seja mera coincidência ou fruto de malabarismos numéricos, como querem demonstrar os justificantes. (...)

(...)

14. Em síntese, a empresa argumenta que não pode ser apenada, pois não houve dano ao erário; que o processo licitatório atingiu sua finalidade, com a contratação da proposta mais conveniente ao interesse público, o que superaria uma possível irregularidade; (...)

(...)

15. A argumentação apresentada não é capaz de afastar a inidoneidade da referida empresa para participar de licitação com a Administração Pública Federal. Eis que tal declaração independe da ocorrência de dano ou de qualquer outra situação, que não seja a verificação de fraude à licitação. Para isso, satisfaz a constatação da ausência da competição, como ocorreu no presente caso, havendo apenas uma simulação de disputa. A instrução da unidade técnica (subitens 22.8 e 22.9 reproduzidos no relatório precedente) já havia ressaltado o entendimento predominante no Tribunal quanto à comprovação de conluio entre licitantes, sendo suficiente a existência de vários indícios.’

207.Diante do exposto, considera-se que os elementos indicativos de conluio são suficientes para aplicação da penalidade de declaração de inidoneidade.

208.Quanto à solicitação do Centro de Capacitação e Desenvolvimento Crescimento para que a inidoneidade produza efeitos apenas no órgão que a aplicou, conforme precedente que constaria do Acórdão 842/2013-Plenário, entende-se que não se aplica ao caso em tela. O referido acórdão distingue o alcance de duas sanções previstas no art. 87 da Lei 8.666/93:

a) inciso III – a suspensão temporária de participação em licitação e impedimento para contratar com a Administração, que produz efeitos apenas no âmbito do órgão que a aplicou;

b) inciso IV – declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, que alcança a administração direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos municípios, abrangendo inclusive as entidades com personalidade jurídica de direito privado sob controle do poder público e das fundações por ele instituídas ou mantidas.

209. No caso em exame, a proposta da unidade técnica é a declaração de inidoneidade fundamentada no art. 46 da Lei 8.443/92 c/c art. 271 do Regimento Interno do TCU. Esses dispositivos expressamente determinam o que a sanção abrange a Administração Pública Federal, tendo, portanto, alcance mais amplo que o previsto no inciso III do art. 87 da Lei 8.666/93, e mais restrito que o previsto no inciso IV do mesmo artigo.

CONCLUSÃO

210.Após o exame das razões de justificativa apresentadas, entende-se que podem ser acatadas as defesas apresentadas para os itens e responsáveis elencados no quadro seguinte:

Quadro 7 – Irregularidades consideradas elididas pelas defesas apresentadas

Item da audiência	**Responsáveis**
9.1.1 - Aprovação de projetos de qualificação com quantitativo de pessoas não fundamentado em critérios técnicos e objetivos, sem levar em consideração aspectos como a real demanda pelos treinamentos, a definição precisa do público alvo, os locais para realização dos cursos e a garantia de inserção dos profissionais qualificados no mercado de trabalho (achado 2.2) Justificativas acatadas para os Convênios 749.543 e 748.691, aprovados por meio das Notas Técnicas CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.089/2010 e 655/2010	Ana Paula da Silva Anderson Alexandre dos Santos Carlo Roberto Simi
9.1.4 – Celebração de convênios com entidade que não reunia condições técnicas e operacionais para executar o objeto pactuado (achado 2.8) Justificativas acatadas para o Convênio 726.123, aprovado por meio da Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.216/2009	Ezequiel Sousa do Nascimento Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos Carlo Roberto Simi

211.À exceção das notas técnicas mencionadas no quadro anterior, para os demais pareceres e notas técnicas emitidas e relacionadas nas audiências realizadas, considera-se, conforme análise feita nos itens precedentes, que as justificativas apresentadas não foram suficientes para afastar as irregularidades apontadas.

212.Relativamente à aprovação de projetos de qualificação com quantitativo de pessoas não fundamentado em critérios técnicos e objetivos, sem levar em consideração aspectos como a real demanda pelos treinamentos, a definição precisa do público alvo, os locais para realização dos cursos e a garantia de inserção dos profissionais qualificados no mercado de trabalho (achado 2.2, item de audiência 9.1.1), considera-se que, para as Notas Técnicas CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 654/2010, 706/2010, 564/2010, 1.231/2009, 863/2009, 096/2008, 929/2009, 1.216/2009, 519/2008, 523/2008, os responsáveis não lograram demonstrar com base em que dados foram definidos os quantitativos e/ou localidades das ações, conforme análise constante dos itens 42-64. Via de regra, limitam-se a atribuir a responsabilidade dessa definição à Comissão de Concertação, o que não encontra respaldo na legislação que regula a matéria, pois a aprovação, ou não, do projeto cabe ao MTE.

213.Quanto à aprovação de projeto do Planseq sem análise da adequação dos custos aos valores de mercado (achado 2.4, item de audiência 9.1.2), vários gestores admitem que os projetos de qualificação eram historicamente aprovados com base no custo máximo estabelecido pelo Codefat. No entanto, de acordo com o item 9 do Termo de Referência anexo à Resolução 575/2008, o valor estabelecido pelo Codefat para o custo aluno/hora constituirá valor **máximo**, devendo o **custo estimado constante do Plano de Trabalho submetido ao MTE** ser baseado **nos preços de mercado na localidade onde as ações serão executadas**, o que não ficou devidamente demonstrado nos pareceres/notas técnicas questionados, como evidenciado nos itens 78-91 desta instrução (Notas Técnicas CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 655/2010, 1.089/2010, 564/2010, 863/2009, 519/2008, 523/2008, 1.216/2009, 096/2008; 929/2009).

214.No que tange à aprovação de editais sem estabelecer critérios técnicos e objetivos para selecionar as entidades convenentes (achado 2.5, item de audiência 9.1.3), as justificativas apresentadas não elidem o ponto central da audiência, que consiste na falta de critério objetivo para gradação das notas,

observado nas Notas CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.060/2009 (CPP 5/2010), 1107/2008 (CPP 8/2008), 1.001/2008 (CPP 12/2009), 874/2010 (CPP 19/2010), 1.168/2009 (CPP 11/2009), 1.284/2009 (CPP 26/2010), 1.202/2009 (CPP 15/2009). O estabelecimento de critérios objetivos para escolha das convenentes é aspecto essencial à observância dos princípios da isonomia e da transparência, bem como da legislação que regula a matéria. Não se observou, no entanto, no decorrer dos anos de 2008 a 2010, providências dos gestores no sentido de promover uma evolução significativa para corrigir a distorção, apesar de ter sido expressamente apontada pela Consultoria Jurídica do MTE (itens 110-118).

215.Com relação à celebração de convênios com entidade que não reunia condições técnicas e operacionais para executar o objeto pactuado (achado 2.8, item de audiência 9.1.4), apesar da fragilidade da documentação apresentada para comprovar essa capacidade, como descrito nos itens 128-143, os pareceres técnicos limitam-se a citá-los para justificar a celebração dos ajustes, sem analisar os documentos de forma mais criteriosa (Notas Técnicas CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 706/2010 – Convênio 749.266; 655/2010 – Convênio 748.691; 654/2010 – Convênio 748.578; 1.089/2010 – Convênio 749.543).

216.Da mesma forma, não foram considerados suficientes os argumentos trazidos pelos Sr. Adair Antônio de Freitas Meira, presidente da Fundação Pró-Cerrado (FPC) e gestor dos recursos transferidos por meio dos convênios analisados, para afastar as irregularidades apontadas nos itens de audiência 9.1.5.1 (substabelecimento à Renapsi do objeto dos Convênios 726.100, 726.071, 726.075, 728.980 e 743.309), 9.1.5.2 (fraude à cotação prévia de preços para contratação de equipe técnica) e 9.1.5.3 (contratação da Renapsi, no âmbito do Convênio 726.100, para prestação de serviços para os quais não tinha autorização estatutária, nem comprovou capacidade técnica e operacional), conforme análise constante dos itens 161-172, 174-179 e 185-189. Em sua maioria, os argumentos defendem que: i) a FPC atuava em rede e que não delegou a terceiro a execução do objeto; ii) este foi executado; iii) as despesas estão em consonância com os planos de trabalho apresentados ao MTE; e iv) as cotações de preço demonstram que não houve superfaturamento. No entanto, os elementos constantes dos autos revelam que a parcela de atividades repassada à Renapsi foi significativa no contexto dos convênios, envolvendo, inclusive o recrutamento e seleção de coordenadores e instrutores, e que há fragilidades nas cotações de preços realizadas que não permitem assegurar que as ações tenham sido contratadas a preços de mercado. Além disso, o responsável não trouxe elementos suficientes para comprovar que não houve conluio na cotação de preços para contratação do fornecimento da equipe técnica no Convênio relativo ao Planseq Afrodescendentes.

217.Por esses motivos, propõe-se rejeitar as razões de justificativa apresentadas e aplicar aos responsáveis a penalidade prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92.

218.No que tange à oitiva feita com a Rede Nacional de Aprendizagem, Promoção Social e Integração – Renapsi, o Centro de Capacitação e Desenvolvimento Crescimento e a Iniciativa Assessoria, Consultoria e Planejamento Ltda., verificou-se que as manifestações das entidades restringiram-se a alegações de que não houve conluio. As entidades não trouxeram aos autos elementos que pudessem corroborar suas alegações, como documentos que demonstrassem os parâmetros com base nos quais os preços propostos foram calculados, ou que os preços propostos eram compatíveis com aqueles praticados em outros contratos à época, por exemplo, não afastando, portanto, a aplicação da penalidade de declaração de inidoneidade (itens 204-209).

219.Destaque-se que as condutas de alguns gestores têm reflexos nas contas da SPPE/MTE relativas aos exercícios de 2008, 2009 e 2010, conforme consignado no relatório de auditoria (peça 174) e sintetizado no quadro a seguir. As contas relativas aos exercícios de 2009 e 2010 (TCs 029.067/2010-3 e 028.004/2011-6) estão em fase de instrução, e as relativas ao exercício de 2008 (TC 016.819/2009-0) foram julgadas regulares e regulares com ressalva por meio dos Acórdãos 5830/2010 e 7420/2010-TCU-2ª Câmara.

Quadro 8 – Reflexos das audiências na contas da SPPE/MTE

Responsável	Item da audiência (Acórdão 2251/2012-TCU-Plenário)	Reflexo
Carlo Roberto Simi	9.1.1.4 (achado 2.2) 9.1.2.7 (achado 2.4) 9.1.3.5 (achado 2.5) 9.1.4 (achado 2.8)	TC 028.004/2011-6
Ezequiel Sousa do Nascimento	9.1.1.6 (achado 2.2) 9.1.2.6 (achado 2.4) 9.1.3.8 (achado 2.5)	TC 016.819/2009-0 TC 029.067/2010-3 TC 028.004/2011-6
Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos	9.1.1.7 (achado 2.2) 9.1.2.3 (achado 2.4) 9.1.3.1 (achado 2.5)	TC 029.067/2010-3
Manoel Eugênio Guimarães de Oliveira	9.1.1.9 (achado 2.2) 9.1.3.2 (achado 2.5) 9.1.4 (achado 2.8)	TC 028.004/2011-6 TC 016.819/2009-0
Marcelo Aguiar dos Santos Sá	9.1.1.10 (achado 2.2) 9.1.2.8 (achado 2.4) 9.1.3.6 (achado 2.5)	TC 016.819/2009-0
Ana Paula da Silva	9.1.4 (achado 2.8)	TC 028.004/2011-6
Anderson Alexandre dos Santos	9.1.4 (achado 2.8)	TC 028.004/2011-6

SOLICITAÇÃO DA FUNDAÇÃO PRÓ-CERRADO PARA SUSPENSÃO DA DETERMINAÇÃO CONTIDA NO ITEM 9.3 DO ACÓRDÃO 2.251/2012-TCU-PLENÁRIO

220.Por meio do documento juntado à peça 315, a FPC requer a suspensão da determinação contida no item 9.3 do Acórdão 2.251/2012-TCU-Plenário até a análise de mérito relativa às audiências e oitivas ora analisadas. Trata-se de determinação no sentido de que o MTE apure os valores relativos a despesas acobertadas por meio de recibos emitidos pela Renapsi, uma vez que não seriam documentos idôneos para comprovar a regular aplicação de recursos, procedendo à sua cobrança.

221.A entidade defende que as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Adair Meira em resposta às oitivas realizadas por meio do Ofício 1150/2012 elidiriam a irregularidade apontada no relatório de auditoria que culminou com a determinação do item 9.3 do Acórdão 2.251/2012-TCU-Plenário. Assim, o cumprimento da determinação pelo MTE, com a exigência de devolução dos valores acobertados pela emissão de recibos nos termos do ofício 3444/2013-CGCC/SPPE/MTE, antes da análise, pelo TCU, dos argumentos apresentados pelo Sr. Adair Meira, consistiria em cerceamento do direito de defesa da FPC (peça 315, p. 2-3).

222.O documento transcreve trecho da defesa apresentada pelo Sr. Adair Meira para a oitiva realizada, no qual defende que os recibos em questão foram emitidos com fins contábeis, estando inseridos na contabilidade da Renapsi e gerando todos os efeitos do ponto de vista financeiro. Quanto aos aspectos fiscais, ressalta que a Renapsi é entidade imune nos termos do art. 150, VI, ‘c’ da Constituição Federal de 1988 e dos arts. 9º e 14 do Código Tributário Nacional, não tendo deixado de pagar qualquer tributo em razão da emissão dos recibos. Cita, ainda, legislação infraconstitucional que garantiria a não incidência de tributos sobre a Renapsi e menciona que os requisitos exigidos pela legislação para entidades não sujeitas à incidência de tributos são respeitados pela entidade (peça 315, p. 4-7).

Análise

223.As alegações contidas nas razões de justificativa do Sr. Adair Meira (peça 297, p. 15-17) e reproduzidas no expediente juntado pela FPC (peça 315) de que não houve irregularidade na emissão de recibos pela Renapsi não encontram respaldo na legislação consultada.

224.Os recibos pelos serviços prestados foram emitidos pela Renapsi em dois CNPJs: 37.381.902/0001-25 e 37.381.902/0003-97, sendo o primeiro relativo a um estabelecimento localizado em

Brasília e o segundo, em Goiânia (peça 107, p. 129, 131, 133, 135, 139, 241, 243; peça 100, p. 10, 12, 14, 16-18, 23, etc.). A obrigatoriedade ou dispensa de emissão de documentos fiscais para acobertar os serviços prestados depende do que dispõe a legislação do município onde o prestador está estabelecido, ou, no caso de Brasília, da legislação do Distrito Federal, visto tratar-se de hipótese de incidência de tributo municipal, o Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN.

225.Não foi localizado, no Código Tributário Municipal (CTM) de Goiânia e seu Regulamento (Lei Municipal 5.040/1975 e Decreto Municipal 2.273/1996) e no Decreto do Governo do Distrito Federal 25.508/2005 (Regulamento do ISS), dispositivo que dispense a emissão de documentos fiscais por entidades imunes. Ao contrário, a Lei Municipal 5.040/1975 – Goiânia, em seu art. 193, estabelece a obrigatoriedade de emissão de documento fiscal pelas entidades imunes e isentas no momento da execução dos serviços ou recebimento de adiantamento ou sinal. O Regulamento do ISSQN no Distrito Federal dispõe em seu artigo 82, que os documentos fiscais serão emitidos pelo estabelecimento prestador do serviço e, quando a prestação de serviços estiver amparada por isenção ou imunidade, essa circunstância deverá ser mencionada em todas as vias.

226.Dessa forma, considera-se que a emissão de recibos pela Renapsi para acobertar os serviços prestados está em desacordo com a legislação que rege a matéria e, portanto, tais documentos não são hábeis para comprovação das despesas. Assim, propõe-se manter a determinação contida no item 9.3 do Acórdão 2.251/2012-TCU-Plenário.

DAS DETERMINAÇÕES PROPOSTAS NO RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO

227.Além do encaminhamento proposto no que tange ao mérito do presente processo, considera-se oportuna a expedição das determinações propostas nos itens III, V.1, V.2, V.7, do relatório de fiscalização, bem como da ciência prevista no item VI (peça 174, p. 86-88), incorporadas à proposta de encaminhamento."

6.Com essas considerações, a proposta de mérito, uniforme no âmbito da Secretaria de Controle Externo da Previdência, do Trabalho e da Assistência Social – SecexPrevi, foi assim redigida (peça n. 320, pp. 38/42 e peças ns. 321 e 322):

"a) acatar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis Ana Paula da Silva, Anderson Alexandre dos Santos e Carlo Roberto Simi, quanto à aprovação de projetos de qualificação, por meio das Notas Técnicas CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.089/2010 e 655/2010, com quantitativo de pessoas não fundamentado em critérios técnicos e objetivos, sem levar em consideração aspectos como a real demanda pelos treinamentos, a definição precisa do público alvo, os locais para realização dos cursos e a garantia de inserção dos profissionais qualificados no mercado de trabalho (achado 2.2, item de audiência 9.1.1);

b) acatar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis Ezequiel Sousa do Nascimento, Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos e Carlo Roberto Simi, quanto à celebração do Convênio 726.123, aprovado por meio da Nota Técnica CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.216/2009 com entidade que não reunia condições técnicas e operacionais para executar o objeto pactuado (achado 2.8, item de audiência 9.1.4);

c) rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis Ana Paula da Silva, Anderson Alexandre dos Santos, Anete Alves Fernandes Fidelis, Carlo Roberto Simi, Ezequiel Sousa do Nascimento, Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos, José Geraldo Machado Júnior, Manoel Eugênio Guimarães de Oliveira e Marcelo Aguiar dos Santos Sá, quanto à aprovação de projetos de qualificação, por meio das Notas Técnicas CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 654/2010, 706/2010, 564/2010, 1.231/2009, 863/2009, 096/2008, 929/2009, 1.216/2009, 519/2008 e, 523/2008, com quantitativo de pessoas não fundamentado em critérios técnicos e objetivos, sem levar em consideração aspectos como a real demanda pelos treinamentos, a definição precisa do público alvo, os locais para realização dos cursos e a garantia de inserção dos profissionais qualificados no mercado de trabalho (achado 2.2, item de audiência 9.1.1);

d) aplicar aos responsáveis Ana Paula da Silva, Anderson Alexandre dos Santos, Anete Alves Fernandes Fidelis, Carlo Roberto Simi, Ezequiel Sousa do Nascimento, Fátima Rosa Naves de Oliveira

Santos, José Geraldo Machado Júnior, Manoel Eugênio Guimarães de Oliveira e Marcelo Aguiar dos Santos Sá a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente até a data do efetivo recolhimento, se paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

e) rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis Ana Paula da Silva, Anderson Alexandre dos Santos, José Geraldo Machado Júnior, Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos, Anete Alves Fernandes Fidelis, Ezequiel Sousa do Nascimento, Carlo Roberto Simi e Marcelo Aguiar dos Santos Sá, quanto à aprovação de projeto do Planseq, por meio das Notas Técnicas CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 655/2010, 1.089/2010, 564/2010, 863/2009, 519/2008, 523/2008, 1.216/2009, 096/2008 e 929/2009, sem análise da adequação dos custos aos valores de mercado (achado 2.4, item de audiência 9.1.2);

f) aplicar aos responsáveis Ana Paula da Silva, Anderson Alexandre dos Santos, José Geraldo Machado Júnior, Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos, Anete Alves Fernandes Fidelis, Ezequiel Sousa do Nascimento, Carlo Roberto Simi e Marcelo Aguiar dos Santos Sá a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente até a data do efetivo recolhimento, se paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

g) rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos, Manoel Eugênio Guimarães de Oliveira, Aline Ferreira dos Santos, Ana Paula da Silva, Carlo Roberto Simi, Marcelo Aguiar dos Santos Sá, José Geraldo Machado Júnior, Ezequiel Sousa do Nascimento e Anete Alves Fernandes Fidelis, quanto à aprovação de editais, por meio das Notas CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.060/2009 (CPP 5/2010), 1107/2008 (CPP 8/2008), 1.001/2008 (CPP 12/2009), 874/2010 (CPP 19/2010), 1.168/2009 (CPP 11/2009), 1.284/2009 (CPP 26/2010) e 1.202/2009 (CPP 15/2009), sem estabelecer critérios técnicos e objetivos para selecionar as entidades convenentes;

h) aplicar aos responsáveis Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos, Manoel Eugênio Guimarães de Oliveira, Aline Ferreira dos Santos, Ana Paula da Silva, Carlo Roberto Simi, Marcelo Aguiar dos Santos Sá, José Geraldo Machado Júnior, Ezequiel Sousa do Nascimento e Anete Alves Fernandes Fidelis a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente até a data do efetivo recolhimento, se paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

i) rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis Manoel Eugênio Guimarães de Oliveira, Ana Paula da Silva, Anderson Alexandre dos Santos e Carlo Roberto Simi, quanto à celebração de convênios com entidade que não reunia condições técnicas e operacionais para executar o objeto pactuado, conforme Notas Técnicas CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 706/2010 - Convênio 749.266; 655/2010 – Convênio 748.691; 654/2010 – Convênio 748.578 e 1.089/2010 – Convênio 749.543 (achado 2.8, item de audiência 9.1.4);

j) aplicar aos responsáveis Manoel Eugênio Guimarães de Oliveira, Ana Paula da Silva, Anderson Alexandre dos Santos e Carlo Roberto Simi a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente até a data do efetivo recolhimento, se paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

k) rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Adair Antônio de Freitas Meira, presidente da Fundação Pró-Cerrado desde 28/4/2000 e gestor dos recursos transferidos por meio dos convênios analisados, quanto:

k.1) ao subestabelecimento, à Renapsi, do objeto dos Convênios 726.100, 726.071, 726.075, 728.980 e 743.309, em violação à alínea 'qq' do inciso II da cláusula terceira do termo de convênio, com o agravante de o responsável ser dirigente das duas entidades, como constatado após consulta a sistemas públicos de dados, nos quais se verificou que o Sr. Adair Antônio de Freitas Meira, Presidente da Fundação Pró-Cerrado e signatário do Convênio Siconv 726.100, consta como Presidente da Renapsi desde 6/4/2010, e que o Sr. Gilberto Aristeu Beltrame, tesoureiro da Pró-Cerrado desde 28/4/2000, aparece como Presidente da Renapsi no período de 20/4/2009 a 6/4/2010; k.2) à fraude à cotação prévia de preços que resultaram na contratação da Renapsi no Convênio n. 726.100, Processo FPC n. 174/2010, relativo à contratação de equipe técnica, no qual as propostas dos demais participantes, o Centro de Capacitação e Desenvolvimento Crescimento e a Iniciativa Assessoria, Consultoria e Planejamento Ltda., foram determinadas por meio de aplicação de índices sobre a proposta da Renapsi (1,023 e 1,0255, respectivamente), consoante demonstra o quadro constante da peça 179, p. 5, configurando violação do § 3° do art. 46 da então vigente Portaria Interministerial n. 127/2008, da alínea 'g' do inciso II da cláusula terceira do Convênio n. 726.100, e dos princípios da impessoalidade e da moralidade;

k.3) à contratação da Renapsi, no âmbito do Convênio n. 726.100, sem que a entidade comprovasse capacidade técnica e operacional e sem autorização estatutária para prestação dos serviços de fornecimento de lanches, transporte de educandos, manutenção e reparo de máquinas, equipamentos e instalações prediais;

l) aplicar ao Sr. Adair Antônio de Freitas Meira (CPF: 002.804.860-11) a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente até a data do efetivo recolhimento, se paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

m) declarar a inidoneidade das entidades Rede Nacional de Aprendizagem, Promoção Social e Integração – Renapsi, do Centro de Capacitação e Desenvolvimento – Crescimento e da Iniciativa Assessoria, Consultoria e Planejamento Ltda., com fulcro no art. 46 da Lei 8.443/92, c/c art. 271 do Regimento Interno do TCU, para participarem de licitações na administração pública federal, bem como em licitações realizadas pela administração pública de estados e municípios, mas que contem com aporte de recursos federais, a exemplo do que ocorre em convênios, acordos, ajustes, termos de parceria e outros instrumentos congêneres de que a União seja parte;

n) solicitar ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que providencie junto à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação a inserção, no portal de compras 'Comprasnet', da declaração de inidoneidade das empresas referidas no item anterior;

o) determinar ao Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador (Codefat) que, no prazo de 180 dias:

o.1) em atendimento aos princípios da economicidade e da transparência e em consonância com a orientação contida no item 9.11.1 do Acórdão 2261/2005 – Plenário, inclua, na regulamentação do Plano Nacional de Qualificação, a exigência, entre os itens necessários a constar do plano de trabalho, da apresentação de planilha detalhada de custos, elaborada com base em pesquisa de preços, bem como previsão, na fase de análise e de aprovação dos projetos, da avaliação dos custos dos cursos de qualificação social e profissional, consignando, mediante pareceres técnicos, a sua adequação aos valores praticados no mercado da localidade onde os cursos ocorrerão (achado 2.1);

o.2) reveja a disposição do art. 5º, **caput** e seu inciso III, da Resolução Codefat 679/2011, em especial quanto à obrigatoriedade de se observar, nos cursos de qualificação profissional e social, a carga horária média de 200 horas, uma vez que essa disposição não leva em consideração as especificidades e reais necessidades de cada ocupação objeto de treinamento e contribui para aumentar os custos dos projetos de qualificação (achado 2.3);

o.3) disponha, em Resolução, a respeito da análise mínima e necessária dos projetos de qualificação quanto à carga horária e aos conteúdos programáticos, fazendo constar da análise manifestação

conclusiva sobre as reais necessidades das cargas horárias propostas e dos conteúdos programáticos previstos, com justificativas dos motivos que ensejaram a escolha do número de horas aulas previstas e das disciplinas, com base em parâmetros técnico-educacionais que sejam adequados a cada ocupação objeto de qualificação (achado 2.3);

p) determinar ao Departamento de Qualificação Profissional (DEQ/SPPE) que:

p.1) padronize os conteúdos programáticos exigidos para a qualificação dos profissionais da mesma área de ocupação, fazendo constar dos próximos chamamentos públicos os conteúdos programáticos aprovados, como forma de garantir a padronização e a qualidade pedagógica dos treinamentos (achado 2.3);

p.2) normatize, em 180 dias, a análise dos atestados de capacidade técnica e operacional de entidades proponentes de cursos de qualificação social e profissional, para que, além do atendimento aos dispositivos da Portaria Interministerial 507/2011 e do Decreto 6.170/2007, bem como de suas alterações posteriores, obedeça aos seguintes critérios (achado 2.6):

p.2.1) manifestação conclusiva quanto à aceitação dos atestados apresentados, indicando a pontuação atribuída a cada um deles;

p.2.2) manifestação conclusiva quanto à capacidade técnico-operacional e administrativa das instituições parceiras de alcançarem os objetivos pactuados, considerando o número de profissionais qualificados que constam dos respectivos atestados, em comparação com o volume de trabalhadores que serão treinados e o volume de recursos que devem ser gerenciados nos Planseqs, bem como quanto à capacidade das entidades de executarem projetos concomitantes e em localidades diferentes de onde possuem sede;

p.2.3) manifestação conclusiva quanto à relação dos atestados apresentados com a qualificação profissional e social pretendida, não aceitando atestados de capacidade técnica que não tenham relação com qualificação e, mesmo quando se trate de qualificação, só aceite atestados de cursos que se coadunam com as ocupações pretendidas ou que tratem de áreas afins dos projetos de qualificação.

p.3) reavalie e, se necessário, crie novos mecanismos de supervisão dos convênios de Planseqs, a fim de que as entidades prestem, a qualquer momento, todas as informações necessárias ao acompanhamento desses convênios, como o número de alunos qualificados, o período de funcionamento das turmas, a comprovação do recebimento de benefícios, entre outras, tendo em vista, principalmente que as informações prestadas de forma consolidada pelas convenentes, por meio de planilhas ou pelo Sigae, não são confiáveis (achado 2.7);

q) dar ciência à Coordenação Geral de Qualificação (GQUA/DEQ/SPPE) de que:

q.1) a falta de comprovação da colocação de no mínimo 30% dos trabalhadores qualificados no mercado de trabalho mediante a execução de convênios do Plano Nacional de Qualificação, como forma de garantir a efetividade social plano, contraria o previsto no item 3 do termo de referência aprovado pela Resolução Codefat 575/2008 (achado 2.2);

q.2) a ausência de servidor formalmente designado para realização de inspeções, supervisões e acompanhamentos de convênios, a falta do devido acompanhamento, bem como do controle físico e financeiro da execução dos convênios de Planseq no Sigae, ocasionando a carência de dados atualizados, necessários à supervisão e monitoramento dos convênios, a exemplo do que ocorreu com os convênios 724593, 726090, 726100, 726106, 726138, 726021, 726055, 726068, 726081 e 726074, viola os arts. 51, 52 e 53 da então vigente Portaria Interministerial 127/2008 (achado 2.10);

q.3) a ausência de análise, mesmo nas propostas decorrentes de emenda parlamentar, quanto à existência de demanda para os treinamentos do Planseq em questão no município indicado, bem como quanto à perspectiva de efetiva inserção em seu território, a exemplo do ocorrido nas Notas técnicas CGQUA/DEQ/SPPE/MTE 1.089/2010 e 655/2010, contraria o disposto no art. 2º, incisos IV e V, da então vigente Resolução Codefat 575/2008 (achado 2.2).

r) manter inalterada a determinação contida no item 9.3 do Acórdão 2.251/2012-TCU-Plenário.”

É o Relatório.

PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

Em exame a auditoria realizada na Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do Ministério do Trabalho e Emprego, no período compreendido entre 2/8 e 23/9/2011, em cumprimento ao Acórdão n. 421/2011 – Plenário.

2.Rememoro que a finalidade da fiscalização foi avaliar a conformidade da celebração, execução, e prestação de contas dos convênios decorrentes dos Planos Setoriais de Qualificação – Planseq, no âmbito do Plano Nacional de Qualificação – PNQ.

3.Diante de todo o conjunto probatório coletado, a unidade instrutiva propôs a realização de audiência dos seguintes responsáveis: Ana Paula da Silva, Carlo Roberto Simi, José Geraldo Machado Júnior e Marcelo Aguiar dos Santos Sá, Diretores do DEQ/SPPE; Anderson Alexandre dos Santos, Anete Alves Fernandes Fidelis, Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos e Aline Ferreira dos Santos, Coordenadores-Gerais de Qualificação; Ezequiel Sousa do Nascimento, Secretário de Políticas Públicas de Emprego; Manoel Eugênio Guimarães de Oliveira, Secretário de Políticas Públicas de Emprego-Substituto; e Adair Antônio Meira, Presidente da Fundação Pró-Cerrado.

4.A medida saneadora alvitrada pela então 5ª Secex foi chancelada pelo Acórdão n. 2.251/2012 – Plenário.

5.À exceção dos Srs. Ezequiel Sousa do Nascimento e Marcelo Aguiar dos Santos Sá, os demais responsáveis encaminharam as respectivas razões de justificativa, que foram analisadas pela novel Secretaria de Controle Externo da Previdência, do Trabalho e da Assistência Social – SecexPrevi, propondo aquela unidade técnica, em síntese:

5.1. aplicar, aos Srs. Adair Antônio de Freitas Meira, Anderson Alexandre dos Santos, Ana Paula da Silva, Anete Alves Fernandes Fidelis, Aline Ferreira dos Santos, Carlo Roberto Simi, Ezequiel Sousa do Nascimento, Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos, José Geraldo Machado Júnior, Manoel Eugênio Guimarães de Oliveira e Marcelo Aguiar dos Santos Sá a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992; e

5.2. declarar a inidoneidade das entidades Rede Nacional de Aprendizagem, Promoção Social e Integração – Renapsi, do Centro de Capacitação e Desenvolvimento – Crescimento e da Iniciativa Assessoria, Consultoria e Planejamento Ltda., com fulcro no art. 46 da Lei 8.443/1992, c/c art. 271 do Regimento Interno do TCU, para participarem de licitações na administração pública federal.

6.Adicionalmente, a unidade instrutiva alvitra a expedição de determinações ao Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador – Codefat e ao Departamento de Qualificação Profissional – DEQ/SPPE, sem prejuízo de dar ciência à Coordenação Geral de Qualificação – GQUA/DEQ/SPPE de falhas verificadas na presente auditoria.

II

7.Antes de adentrar o exame propriamente dito da matéria posta nos autos, considero oportuno tecer breves comentários sobre a normatização do Plano Nacional de Qualificação – PNQ.

8.Tal programa objetiva estabelecer articulação entre o trabalho, a educação e o desenvolvimento, mediante a promoção de ações de qualificação social e profissional.

9.Constituem-se princípios norteadores do PNQ (art. 2º da Resolução Codefat n. 575/2008): i) articulação entre trabalho, educação e desenvolvimento; ii) qualificação como direito e política pública; iii) diálogo e controle social, tripartismo e negociação coletiva; iv) não superposição de ações entre estados, municípios e outros ministérios e o estabelecimento de critérios objetivos de distribuição de responsabilidades e recursos; v) adequação entre as demandas do mundo do trabalho e da sociedade e a oferta de ações de qualificação, consideradas as especificidades do território do setor produtivo; vi) trabalho como princípio educativo; vii) reconhecimento dos saberes acumulados na vida e no trabalho,

por meio da certificação profissional e da orientação profissional; e viii) efetividade social e qualidade pedagógica das ações.

10.À Secretaria de Políticas Públicas de Emprego – SPPE, por meio do seu Departamento de Qualificação – DEQ, cabe a formulação de política, gestão, acompanhamento e supervisão do PNQ. A implementação ocorre por meio dos Planos Setoriais de Qualificação – Planseq.

11.Os Planseq abrangem projetos e ações de qualificação social e profissional que não podem ser atendidos por Planos Territoriais de Qualificação – Planteq. São propostos por entidades demandantes, como centrais e confederações sindicais, entidades representativas de movimentos ou setores sociais organizados e empresas públicas ou privadas, ou por órgãos da Administração Pública Federal, incluindo o próprio MTE, e devem ser executados por entidades sem fins lucrativos.

12.As propostas de Planseq são submetidas à análise e aprovação de uma Comissão de Concertação, organizada de forma paritária e tripartite pelos próprios demandantes, em audiência pública, sob a coordenação do MTE e com a participação de representante do Conselho ou Comissão de Emprego do seu respectivo território.

13.De modo resumido, tem-se o seguinte fluxo de operacionalização: a) as entidades ou órgãos demandantes apresentam proposta preliminar para o desenvolvimento de ação de qualificação social e profissional; b) após análise da legitimidade do proponente e do objeto da proposta, a SPPE manifesta-se sobre admissibilidade do pleito, determinando, em caso de aprovação, a realização de audiência pública; c) em tal audiência, constitui-se a Comissão de Concertação, que será responsável pela elaboração de projeto de capacitação; d) feita a elaboração, o projeto é submetido ao Departamento de Emprego e Qualificação da Secretaria de Políticas Públicas de Emprego – DEQ/SPPE para apreciação; e) se aprovado, elabora-se Edital de Chamada Pública de Parcerias e procede-se à seleção da entidade convenente.

14.Destaca-se que, no caso de convênios originários de emenda parlamentar, não se aplicam as fases relativas à definição e à aprovação do projeto, desempenhadas pela Comissão de Concertação e pelo DEQ, respectivamente.

15.Tendo por base o arcabouço normativo acima disposto, inicio o exame das defesas apresentadas pelos gestores em atendimento às audiências que lhes foram endereçadas, esclarecendo que os Srs. Ezequiel Sousa do Nascimento e Marcelo Aguiar dos Santos optaram por permanecer silentes, devendo, desse modo, serem considerados revéis, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei n. 8.443/1992.

III

Celebração de Convênios com Objetos Inadequados à Efetiva Demanda de Qualificação Profissional

16.O achado de auditoria acima descrito evidenciou a falta de critérios técnicos e objetivos para a definição do número de trabalhadores a serem treinados.

17.Consoante apontado pela unidade técnica, os Planseqs podem ser originados de Emendas Parlamentares ou das Comissões de Concertação. No caso daqueles oriundos das Emendas Parlamentares – EP, as metas são definidas pelo próprio Congresso Nacional (art. 49 da Resolução n. 1/2006 daquela casa legislativa), o que, em tese, impossibilitaria a atuação dos responsáveis instados em audiência quanto ao possível exame de critérios para a definição do público alvo do treinamento.

18.De acordo com a SecexPrevi, nos Convênios ns. 749.266 e 723.126, decorrentes das EP ns. 13890006 e 13890009, as quais destinaram recursos ao Estado de Minas Gerais, e, ainda, e no Convênio n. 748.578 – EP n. 20360005 –, que agraciou o Estado de Sergipe com recursos federais, a documentação oriunda do Congresso Nacional não indicava as cidades que deveriam ser atendidas.

19.De acordo com o art. 2º, incisos IV e V, da Resolução Codefat n. 575/2008, constituem-se princípios do PNQ: i) a não superposição de ações entre Estados, Municípios e com outros Ministérios; e ii) a adequação entre as demandas do mundo de trabalho e da sociedade, consideradas as especificidades do território do setor produtivo.

20.Parece-me bastante claro que a avaliação do cumprimento das diretrizes emanadas do normativo acima descrito somente poder ser aquilatada no âmbito do MTE, mediante a emissão de Notas Técnicas nos Planseq propostos.

21.No caso de o Planseq ser originado de Emenda Parlamentar, inexiste fundamento normativo que dispense o MTE de examinar as propostas à luz do que previsto na multicitada Resolução Codefat n. 575/2008.

22.É dizer, por óbvio, o MTE não vai negar a execução de determinado Planseq decorrente de Emenda Parlamentar. Mas é sua obrigação efetuar a análise que lhe compete, alertando a Casa Legislativa se detectada alguma inconsistência, tal qual a relativa à inexistência de indicação das cidades que deveriam ser atendidas, ou, ainda, outro fato que entenda relevante, como por exemplo, a sobreposição da ação proposta com outra já existente, consoante dispõe o art. 2, incisos IV e V, da Resolução Codefat n. 575/2008:

"Art. 2° A operacionalização do PNQ dar-se-á em sintonia com os planos plurianuais do Governo Federal e em observância aos seguintes princípios:

(...)

IV. não superposição de ações entre estados ou Distrito Federal, municípios e com outros ministérios e o estabelecimento de critérios objetivos de distribuição de responsabilidades e recursos;

V. adequação entre as demandas do mundo do trabalho e da sociedade e a oferta de ações de qualificação, consideradas as especificidades do território e do setor produtivo;"

23.Tal maneira de atuar se impõe até para que os representantes do povo e dos Estados possam ter ciência de informações somente disponíveis no âmbito daquele Ministério.

24.Conclusivamente, é suficiente à espécie determinar ao MTE que, doravante, nos Planseq originados de Emendas Parlamentares, analise, nos termos das disposições da ora vigente Resolução Codefat n. 679/2011 as propostas recebidas daquele órgão legislativo, cientificando-o acerca de possíveis inconsistências e/ou fatos que entender relevante.

25.Quanto aos Planseqs decorrentes das Comissões de Concertação, foi objeto de questionamento, mediante audiência, a falta de critérios para o estabelecimento da alocação das vagas.

26.Tal fato ficou plenamente demonstrado nos autos. A título de exemplo, trago a informação de que a região a qual representava 12% da demanda reprimida no setor supermercadista fora contemplada com 19,4% das vagas dos Planseqs, ao passo que três outras regiões, que correspondiam juntas a 27% da respectiva demanda, receberam cerca de 12% das vagas.

27.No caso do Planseq Telemarketing Nacional, o número de treinandos constante do projeto aprovado pela Comissão de Concertação – 15 mil – foi incrementado para 16 mil, com destinação total das novas vagas para o Distrito Federal sem a devida justificativa na Nota Técnica do MTE para tal acréscimo e para a alocação naquele ente federado.

28.Já no caso do Planseq Afrodescendentes, não foram verificadas considerações acerca da população negra existente em cada um dos estados, de modo a embasar a distribuição de vagas em cada unidade da federação.

29.De acordo com a Selog, em que pese São Paulo possuir, em 2005, cerca de 12,5 milhões de negros e Goiás contar com uma população negra da ordem 3,1 milhões, as vagas destinadas a tais estados foram praticamente semelhantes: 790 para aquele ente e 765 para este último.

30. Os responsáveis aduziram que a competência para a definição do escopo do projeto, ou seja, metas, territorialidade e ocupação, é da Comissão de Concertação. Tal argumento foi rechaçado pela SecexPrevi sob a justificativa de que há previsão no Termo de Referência anexo à Resolução Codefat n. 575/2008 de que o projeto elaborado naquela instância deve ser submetido ao crivo do DEQ/SPPE.

31.É dizer, embora a Comissão de Concertação elabore o projeto de Planseq, cabe ao MTE, por meio de seu Departamento de Qualificação, analisar o projeto recebido verificando, dentre outros aspectos, a justificativa para a proposta das metas a serem atingidas.

32.Corroborando o entendimento acerca da competência do DEQ de examinar o projeto encaminhado pela Comissão de Concertação, cita a unidade técnica o caso do já mencionado Planseq Supermercadista, no qual o MTE efetuou significativas alterações, sem a devida justificativa, no projeto encaminhado por aquela instância: exclusão de nove municípios que seriam contemplados com o treinamento e aumento de vagas para outras localidades.

33.No caso específico da municipalidade de Brusque, a Comissão de Concertação havia proposto trinta vagas para o curso de padeiro/ajudante e confeiteiro/ajudante, número que fora elevado para 150 em cinco cursos diferentes, sob a seguinte justificativa (Nota Técnica n. 564/2010):

"O Quadro de Metas de Qualificação em Santa Catarina e Paraná (item 2 do projeto final) apresentou a distribuição das metas definida pela comissão de concertação. Porém, o Departamento de Qualificação, a partir do entendimento de conveniência e oportunidade e tendo legitimidade de alterar o projeto sem prévia ou posterior anuência da comissão de concertação, definiu as seguintes metas por municípios (Tabelas 4 e 5)' (peça 87, p. 65)." (grifo acrescido).

34.Tal alteração implicou na já mencionada falta de proporcionalidade entre as vagas destinadas aos Planseqs e a demanda reprimida de determinadas regiões (subitem 26 deste Voto).

35.Os fatos acima descritos indicam a falta de critérios objetivos para a alocação das verbas destinadas aos Planseqs, o que dá ensejo, como bem pontuado pela SecexPrevi, à aplicação de recursos públicos tendo por base interesses subjetivos que não atendam, necessariamente, aos princípios norteadores do Plano Nacional de Qualificação, delineados no art. 2º da Resolução Codefat n. 575/2008.

IV

Inexistência de análise, nos Pareceres Técnicos Emitidos pelos Gestores, quanto à Adequação dos Custos Propostos aos Preços Praticados no Mercado

36.Conforme apurado, é prática comum no MTE a adoção, para efeitos de estimativa dos custos dos Planseq, do valor máximo do custo médio aluno-hora admitido pelo Codefat.

37.Acerca do fato, os gestores aduzem, em síntese, que, a despeito de adotarem a sistemática acima descrita, o fato não dava ensejo a prejuízo ao erário, tendo em vista que os valores efetivamente repassados às entidades executoras eram calculados com base nas despesas reais incorridas por elas.

38.Alegam, ademais, que procedimento semelhante é utilizado no âmbito do Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego – Pronatec (Lei n. 12.513/2011), na modalidade Bolsa de Formação, que visa à qualificação profissional de trabalhadores.

39.Asseveraram que há um custo aluno/hora padrão para qualquer curso de qualificação, sendo que o recurso financeiro somente é transferido à unidade ofertante quando da efetiva comprovação da matrícula do aluno.

40.Este Tribunal, por meio do Acórdão n. 2.261/2005 – Plenário, determinou, de forma expressa, ao Ministério do Trabalho e Emprego, que, na formalização de convênios, fizesse constar do parecer técnico do plano de trabalho apresentado a análise detalhada dos custos, com base em nos preços praticados pelo mercado:

"9.11. determinar ao INCRA, ao FNDE, ao Ministério da Cultura, ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério do Desenvolvimento Agrário que:

9.11.1. façam constar do parecer técnico do plano de trabalho análises detalhadas dos custos indicados nas propostas, com base em elementos de convicção como cotações, tabelas de preços, publicações especializadas e outras fontes disponíveis, de modo a certificar-se e a comprovar que tais custos estão condizentes com os praticados no mercado da respectiva região;" (grifo acrescido).

41.Como é cediço, em convênios e instrumentos congêneres, o estabelecimento de custos com base nos preços praticados pelo mercado, por parte do órgão concedente, além de possibilitar o cotejamento dos preços apresentados pelos proponentes, enseja melhor planejamento dos gastos governamentais.

42.O art. 11 do Decreto n. 6.170/2007, que dispõe sobre as normas relativas às transferências de recursos da União mediante convênios e contratos de repasse, informa que a aquisição de produtos e a

contratação de serviços com recursos da União transferidos a entidades privadas sem fins lucrativos devem ser precedidas da realização da cotação prévia de preços no mercado.

43.A própria Consultoria Jurídica do MTE alertou a área técnica quanto à necessidade de adequação dos valores constantes dos projetos de Planseq aos preços praticados no mercado em duas oportunidades (Convênios ns. 749.543 e 749.266, peça n. 84, p. 79/80 e peça n. 85, p. 79):

"27. Tenha-se presente que o Projeto Básico deverá conter os elementos capazes de propiciar a avaliação dos custos pela Administração, mediante orçamento detalhado, considerando os preços praticados no mercado, a definição dos métodos e o prazo de execução do objeto pactuado.

28. Especialmente no que [tange] à análise técnica do Projeto Básico, tratando-se de transferência dos recursos financeiros, cumprirá à área técnica deste Ministério realizar a análise de custos, de modo a garantir que o montante dos recursos envolvidos na operação sejam compatíveis com o seu objeto, não permitindo, assim, a transferência de valores insuficientes para a sua conclusão, nem o excesso que possibilite uma execução por preços acima dos vigentes no mercado.

29. Na mesma linha do acima exposto, têm-se recentes orientações do Tribunal de Contas da União. Em especial, vale destacar o Acórdão n. 2.261/2005, voltado para o MTE, e o Acórdão n. 1.674/2004 – Plenário, que retrata a obrigação da análise de custo também para os convênios oriundos de emendas parlamentares (...)"

44.Evidente, portanto, que, embora os responsáveis tenham asseverado que somente repassam às entidades convenentes os valores efetivamente calculados com base nos alunos matriculados, o que em seu entender, justificaria a adoção do custo máximo nos pareceres emitidos, tal prática, por não ser condizente com o arcabouço regulamentar aplicável à espécie, não encontra amparo normativo, além de constituir-se descumprimento da determinação deste Tribunal veiculada mediante o subitem 9.11 do Acórdão n. 2.261/2005 – Plenário.

V

Ausência de Critérios Técnicos e Objetivos que Possibilitassem a Seleção das Entidades Convenentes

45.Consoante apontado pela SecexPrevi, em diversas ocasiões a Consultoria Jurídica do MTE alertou para a falta de critérios objetivos de pontuação na escolha das entidades convenentes. Reproduzo, a título de exemplo, o seguinte quadro, transcrito no Relatório precedente:

"**Planseq**	**Parecer** Conjur/MTE	**Nota Técnica MTE**
CPP 5/2010	Parágrafo 19, item **h** – Quanto aos critérios previstos para a seleção da convenente (item 10.2) (...) é forçoso reconhecer que eles não foram descritos de forma objetiva. (...) Assim, sugere-se que a área técnica competente explicite como será atribuída/graduada a pontuação prevista para cada item (peça 86, p. 200).	NT 1060/2009 – item 2.6.1, **c** – no que diz respeito à alínea **h**, em razão de o método de avaliação já ter sido utilizado, obtendo êxito à finalidade que lhe foi atribuída, optamos que deva permanecer conforme proposto (peça 86, p. 331).
CPP 19/2010	Parágrafo 22, item **e** – idem texto anterior (peça 87, p. 171).	NT 574/2010 – item 2.4.1 **c** – quanto à alínea **e**, os critérios previstos para a seleção da convenente conforme recomendação desta consultoria foram repassados para análise do Comitê de Chamada Pública dos Planseqs (peça 87, p. 174)
CPP	Parágrafo 16 – item **j** - idem texto	NT 1168/2009 – item 2.5, item **b** –

“**Planseq**	**Parecer** Conjur/MTE	**Nota Técnica MTE**
11/2009	anterior (peça 90, p. 201).	procedemos no sentido de acatar na íntegra as recomendações elencadas nas alíneas **b**, **c**, **d**, **f**, **g**, **h**, **i**, **j**, **k**, **l**, **m** do item em comento (peça 90, p. 205). Obs.: Apesar da afirmação constante da NT 1168/2009, ao comparar os critérios da minuta submetida à Conjur/MTE e do edital publicado, verifica-se que as alterações promovidas não corrigiram o problema apontado no parecer da Conjur/MTE (peça 90, p. 95-96 e p. 213-214).”

46.Percebe-se, assim, que, embora alertados pela Conjur/MTE, os gestores optaram por manter um modelo de pontuação que não estabelecia, de modo objetivo, a forma pela qual seriam atribuídos os pontos às entidades que desejavam firmar ajuste com o Poder Público.

47.Embora os responsáveis tenham asseverado que passaram a utilizar um formulário desenvolvido pelo Comitê de Seleção para atribuição de pontuação nos requisitos estipulados em itens específicos dos editais de chamada pública, ficou assente que ainda persiste a indefinição e a utilização de termos vagos quanto a diversos outros itens.

48.Mais especificamente, aponta a unidade instrutiva a ausência de critério determinante dos documentos e/ou informações que deveriam ser apresentados para a obtenção da nota máxima:

Critério de avaliação previsto no edital	**Critérios estabelecidos pelo Comitê de Seleção para atribuição da nota**
A1 – Experiência da entidade na execução de cursos de qualificação profissional, comprovada por meio de atestado de capacidade técnica e apresentação de instrumentos que comprovem a prestação de serviço pertinente e compatível.	A nota **de 1 a 5** será dada de acordo com a **qualidade e representatividade** do documento de comprovação da ação anexado
A3 – Composição e qualificação da equipe pedagógica.	Encaminhamento do currículo/apresentação dos membros da equipe: **Até** 2 pontos para a **composição e qualificação** da equipe (currículo da equipe, gradação, tempo de formação e experiência); 1 ponto para **o perfil da equipe** quanto às metas do objeto da CPP em questão; 1 ponto para a **experiência** nos últimos 3 anos; 1 ponto para o **conjunto da obra.**
B3 – Qualificação do coordenador e da equipe de supervisão.	**Até** 2 pontos para **comprovação da qualificação** do coordenador ou supervisor da equipe; **Até** 2 pontos para compatibilidade da qualificação do coordenador e supervisor com o objeto da CPP e equipe **numericamente compatível** com a territorialidade; 1 ponto para a **experiência do coordenador e supervisor da equipe nos últimos 3 anos**; trabalhos publicados e/ou atestado de capacidade técnica dos coordenadores.

49.Como se nota, trata-se, a toda evidência, da utilização de critérios subjetivos na atribuição de pontuação, sistemática que pode dar ensejo à escolha de entidades com base em interesses políticos e/ou pessoais que não privilegiam o atendimento do interesse público.

VI

Aprovação de Convênios Decorrentes de Emendas Parlamentares com Entidades Executoras que não Comprovaram a Capacidade Técnica e Operacional para o Atingimento do Objeto Pactuado

50.A defesa apresentada em relação ao achado **supra** centra-se, essencialmente, em dois pontos: i) obrigatoriedade de escolha da entidade indicada no caso de Planseq decorrente de Emenda Parlamentar (Resolução n. 1/2006 – Câmara dos Deputados); e ii) análise efetivamente realizada acerca da capacidade das entidades convenentes de executarem o objeto avençado.

51.Sobre o primeiro ponto, é necessário esclarecer que, embora os Planseq decorrentes de emendas parlamentares já venham com a indicação do convenente, não está o MTE autorizado a dispensar o exame da capacidade técnica e operacional da entidade.

52.Tal incumbência decorre dos comandos insculpidos nos arts. 1º, § 2º, 5º, § 2º e 22, da então vigente Portaria Interministerial n. 127/2008, bem como no art. 35, § 1º, da Lei n. 10.180/2001:

"Portaria Interministerial n. 127/2008

Art. 1º Esta Portaria regula os convênios, os contratos de repasse e os termos de cooperação celebrados pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal com órgãos ou entidades públicas ou privadas sem fins lucrativos para a execução de programas, projetos e atividades de interesse recíproco que envolva a transferência de recursos financeiros oriundos do Orçamento Fiscal e da Seguridade Social da União.

(...)

§ 2º A descentralização da execução por meio de convênios ou contratos de repasse somente poderá ser efetivada para entidades públicas ou privadas para execução de objetos relacionados com suas atividades e que disponham de condições técnicas para executá-lo.

(...)

Art. 5º Para a celebração dos instrumentos regulados por esta Portaria, o órgão ou entidade da Administração Pública Federal poderá, com vista a selecionar projetos e órgãos ou entidades que tornem mais eficaz a execução do objeto, realizar chamamento público no SICONV, que deverá conter, no mínimo:

(...)

§ 2º A qualificação técnica e capacidade operacional da entidade privada sem fins lucrativos será aferida segundo critérios técnicos e objetivos a serem definidos pelo concedente ou contratante, bem como por meio de indicadores de eficiência e eficácia estabelecidos a partir do histórico do desempenho na gestão de convênios ou contratos de repasse celebrados a partir de 1º de julho de 2008.

(...)

Art. 22. O Plano de Trabalho será analisado quanto à sua viabilidade e adequação aos objetivos do programa e, no caso das entidades privadas sem fins lucrativos, será avaliada sua qualificação técnica e capacidade operacional para gestão do instrumento, de acordo com critérios estabelecidos pelo órgão ou entidade repassador de recursos."

"Lei n. 10.180/2001

Art. 35. Os órgãos e as entidades da Administração direta e indireta da União, ao celebrarem compromissos em que haja a previsão de transferências de recursos financeiros, de seus orçamentos, para Estados, Distrito Federal e Municípios, estabelecerão nos instrumentos pactuais a obrigação dos entes recebedores de fazerem incluir tais recursos nos seus respectivos orçamentos.

§ 1º Ao fixarem os valores a serem transferidos, conforme o disposto neste artigo, os entes nele referidos farão análise de custos, de maneira que o montante de recursos envolvidos na operação seja

compatível com o seu objeto, não permitindo a transferência de valores insuficientes para a sua conclusão, nem o excesso que permita uma execução por preços acima dos vigentes no mercado."

53.Mister destacar que esta Corte, em situação semelhante a que ora se analisa, determinou ao Ministério da Integração Nacional que efetuasse a análise da viabilidade técnica e econômica dos projetos apresentados por entes da federação, mesmo nos casos de os recursos serem provenientes de emendas parlamentares (Acórdão n. 1.674/2004 – Plenário):

"9.3. determinar ao Ministério da Integração Nacional que:

9.3.1. proceda, em consonância com o disposto no art. 35, § 1º, da Lei 10.180/2001, e subsidiariamente às disposições contidas nas normas que regem a celebração de convênios, a análises pormenorizadas da viabilidade técnica e econômica dos projetos propostos por estados e municípios, sejam os recursos ordinários ou provenientes de emendas parlamentares, de modo a assegurar a alocação eficiente e efetiva dos recursos orçamentários, na forma mencionada na sobredita lei, evidenciando ainda nos autos dos processos de convênios, a análise empreendida como suporte à emissão dos pareceres de suas unidades técnicas encarregadas do exame de custos, mediante anexação de planilhas comparativas, memórias de cálculo e/ou referências a pesquisas efetuadas para aferição dos custos;"

54.Assente, portanto, a imprescindibilidade de a análise levada a efeito no âmbito do MTE, por meio de Notas Técnicas, incluir o exame da viabilidade técnica e econômica dos projetos, o que leva ao indeclinável e necessário exame das condições técnicas e operacionais das entidades escolhidas para executar o objeto a ser pactuado nos ajustes.

55.Quanto à assertiva de que a capacidade operacional das entidades fora efetivamente verificada, destaco que, de acordo com a SecexPrevi, no âmbito do Convênio n. 749.266, consta dos autos que o Relatório de Visita Prévia, mencionado em sede de defesa como justificativa para comprovar o exame da capacidade técnica da convenente, possui data de emissão posterior àquela em que a avença fora celebrada.

56.Tal situação também foi verificada nos Convênios ns. 749.543, 748.691 e 748.578, firmado, aquele com a Ação Brasil para Todos – Abrat e estes dois últimos com o Instituto Deus é Tudo – IDT.

57.Nos ajustes formalizados com o IDT, houve alerta da Conjur/MTE acerca da inexistência de finalidade social daquela entidade relativa ao objeto ajustado – Petróleo e Gás – não havendo, todavia, menção a tal fato nas Notas Técnicas emitidas para tais avenças (peça 89, p. 103).

58.Outro fato que a unidade técnica ressalta é a inexistência de referência, na nota técnica emitida em atenção ao Convênio n. 749.266, do longo histórico de inadimplência da Brasil Ação Solidária – Brasol, escolhida no âmbito daquela avença, em ajustes firmados com a Administração Pública.

59.Os fatos acima descritos indicam que a análise levada a efeito pelos responsáveis nos convênios mencionados possuiu caráter meramente formal, pois não destacou as diversas impropriedades encontradas na documentação apresentada como comprovação de capacidade técnica.

VII

Subestabelecimento Total dos Objetos Conveniados e Indícios de Fraudes em Cotação de Preços

60.O Sr. Adair Antônio de Freitas Meira, Presidente da Fundação Pró-Cerrado – FPC, foi instado, em sede de audiência, a se manifestar sobre o subestabelecimento total dos objetos pactuados nos Convênios ns. 726.100, 726.071, 726.075, 728.980 e 743.309 à Rede Nacional de Aprendizagem, Promoção Social e Integração – Renapsi, bem como sobre a existência de indícios de fraude na cotação prévia de preços no âmbito do primeiro ajuste retromencionado.

61.Sobre a preliminar aventada pelo responsável, no sentido de que esta Corte de Contas deveria ter integrado a Fundação Pró Cerrado aos autos, mediante a realização de audiência daquela pessoa jurídica, entendo que o argumento não merece prosperar.

62.No presente caso, o chamamento do Tribunal teve por fundamento a existência de irregularidades que ensejam a aplicação, ao responsável, de multa pecuniária, fulcrada no art. 58 da Lei n. 8.443/1992.

63.Como é cediço, a análise da conduta considerada irregular envolve perquirir a existência de dolo ou culpa do agente, tarefa incabível em relação à pessoa jurídica.

64.Diversa é a situação quando se está a aquilatar da existência de dano ao erário em convênios firmados pelo Poder Público com pessoas jurídicas de direito privado.

65.Por meio do Acórdão n. 2.763/2011 – Plenário, este Tribunal, em sede de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento que, caso a pessoa jurídica de direito privado e seus administradores deem causa a dano ao erário na execução de avença celebrada com o poder público federal com vistas à realização de uma finalidade pública, incide sobre ambos a responsabilidade solidária pelo dano.

66.Tendo em vista que a situação ora em exame não se amolda à espécie acima delineada, não assiste razão ao Sr. Adair Antônio de Freitas Meira quanto à preliminar apresentada.

67.Feito tal esclarecimento, noto que, consoante destacado pela SecexPrevi, diferentemente do que afirmado pelo responsável em sua defesa, o substabelecimento praticado nos convênios acima descritos alcançou a quase totalidade das ações, culminando, na prática, com a escolha implícita da Renapsi para executar aquelas avenças.

68.No caso específico do Planseq Afrodescendentes, a Fundação Pró-Cerrado, entidade conveniada, contratou a Renapsi para o recrutamento, a contratação, a alocação e a gestão operacional da equipe necessária à execução daquele plano. A justificativa do Sr. Adair Antônio de Freitas Meira foi no sentido de que o subestabelecimento possibilitaria à FPC dedicar-se à atividade fim do ajuste firmado com o Poder Público.

69.Todavia, como bem pontuado pela unidade técnica, a escolha do pessoal encarregado de executar as ações de qualificação é tarefa intrinsecamente relacionada com a atividade finalística do convênio, tendo em vista que tais profissionais é que atuariam, de forma direta, na qualificação dos alunos.

70.Foi detectado, ainda, que as prestações de contas apresentadas pela Fundação Pró Cerrado ao Ministério do Trabalho e Emprego consistiam, em essência, na apresentação de notas fiscais e recibos emitidos pela Renapsi. Tal fato, que por si só já se constituiria ofensa à transparência e obstáculo à atuação dos órgãos de controle – na medida em que dificulta a verificação sobre o destino final do recurso federal –, é agravado mediante a informação de que a Renapsi não possuía pessoal e estrutura suficientes para desincumbir-se das atividades subestabelecidas por aquela fundação.

71.Os fatos acima relatados ganham maior relevo em função dos indícios de conluio que teria sido praticado pela Renapsi, pela Iniciativa Assessoria, Consultoria e Planejamento Ltda. e pelo Crescimento Centro de Capacitação e Desenvolvimento Crescimento Ltda..

72.Como já dito, no âmbito do Planseq Afrodescendentes (Convênio n. 726.100), a Fundação Pró Cerrado subcontratou a Renapsi para o fornecimento da equipe técnica. A FPC efetuou cotação prévia de preços com aquela firma, com o Crescimento Centro de Capacitação e Desenvolvimento Ltda. e com a Iniciativa Assessoria, Consultoria e Planejamento Ltda.

73.Os valores apresentados por estas duas últimas empresas, para cada um dos sete itens cotados, consistiam na aplicação exata dos índices de 1,023 e 1,025 nos preços apresentados pela Renapsi.

74.Tal coincidência também foi verificada nos preços ofertados nos Planseqs Serviço Nacional, Shopping Center e Turismo Nacional (Convênios ns. 058/2009, 056/2009 e 100/2009), cuja cotação foi feita em conjunto com o Planseq Afrodescendente, o que somou, assim, 28 itens com idêntica relação entre os valores apresentados pelas três entidades.

75.Reforça a estreita ligação que a Fundação Pró Cerrado possuía com a Renapsi o fato de a cotação de preços apresentada por esta última empresa, no âmbito do Planseq Afrodescendente, ter sido exatamente igual à encaminhada por aquela Fundação ao Ministério do Trabalho e Emprego.

76.As razões de justificativa carreadas pelo responsável não descaracterizam as constatações **supra**, que, vale frisar, são graves e indicam a existência de um esquema meramente formal utilizado para justificar a irregular subcontratação que a Fundação Pró Cerrado efetuava à Renapsi, ambas as entidades dirigidas pelo Sr. Adair Antônio de Freitas Meira.

77.Sobre a existência de fraude nas cotações de preços, também foram instadas a se manifestar, para fins de aplicação da penalidade insculpida no art. 46 da Lei n. 8.443/1992, as empresas Renapsi, o Crescimento Centro de Capacitação e Desenvolvimento Ltda. e a Iniciativa Assessoria, Consultoria e Planejamento Ltda..

78.A defesa apresentada, detidamente analisada pela SecexPrevi, não trouxe elementos capazes de desconstituir a irregularidade apontada, situando-se no campo meramente argumentativo.

79.Cabe destacar que a empresa Iniciativa Assessoria, Consultoria e Planejamento Ltda. arguiu que a possível aplicação da penalidade de declaração de inidoneidade dependeria da ocorrência de fraude comprovada à licitação: "(...) não se admitindo que suposições ou indícios sejam suficientes para declarar a inidoneidade de uma empresa."

80.Acerca desse tema, cumpre transcrever excerto do Voto condutor do Acórdão n. 57/2003 – Plenário, da lavra do então Ministro Ubiratan Aguiar:

"5. Uma outra relevante questão a ser enfrentada diz respeito a um possível conluio entre as empresas, o que representaria uma fraude à licitação, podendo levar à declaração de inidoneidade das empresas envolvidas, nos termos do art. 46 da Lei n. 8.443/92. O ACE responsável pela inspeção e pela análise das razões de justificativa apresentadas registra que existem fortes indícios de fraude à licitação, 'porém seriam necessárias provas inquestionáveis para comprovar fraude à licitação e como consequência ser declarada a inidoneidade dos licitantes, conforme art. 46 da Lei n. 8.443/92' (fl. 198, v.p, subitem 18.1). Entendo que prova inequívoca de conluio entre licitantes é algo extremamente difícil de ser obtido, uma vez que, quando 'acertos' desse tipo ocorrem, não se faz, por óbvio, qualquer tipo de registro escrito. Uma outra forma de comprovação seria a escuta telefônica, procedimento que não é utilizado nas atividades deste Tribunal. Assim, possivelmente, se o Tribunal só fosse declarar a inidoneidade de empresas a partir de 'provas inquestionáveis', como defende o Analista, o art. 46 se tornaria praticamente 'letra morta'.

6. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 68.006-MG, manifestou o entendimento de que 'indícios vários e coincidentes são prova'. Tal entendimento vem sendo utilizado pelo Tribunal em diversas situações, como nos Acórdãos Plenários ns. 113/95, 220/99 e 331/02. Há que verificar, portanto, no caso concreto, quais são os indícios e se eles são suficientes para constituir prova do que se alega."

81.Vê-se, portanto, que a afirmativa de que indícios não podem servir de fundamento para a aplicação da penalidade insculpida no art. 46 da Lei n. 8.443/1992 deve ser vista com reserva. A existência de indícios variados que convirjam em determinado sentido, constituem-se prova, como já decidido, inclusive, pelo STF no Recurso Extraordinário n. 68.006/MG, acima mencionado, cuja ementa é a que segue abaixo:

"SIMULAÇÃO. INDÍCIOS VÁRIOS E CONCORDANTES SÃO PROVA. NÃO SE CONHECE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO SE A DECISÃO ASSENTA AOS FATOS E PROVAS E NÃO SE DEMONSTROU O DISSÍDIO NA FORMA DA SÚMULA N. 291."

82.No presente caso, a probabilidade da ocorrência natural consubstanciada na apresentação de preços, por parte do Centro de Capacitação e Desenvolvimento Crescimento, da Iniciativa Assessoria, Consultoria e Planejamento Ltda., mediante a exata aplicação dos índices de 1,023 e 1,025 em 18 itens cotados pela firma Renapsi, é extremamente remota. Tal coincidência, em um só item já seria de difícil ocorrência, em 18 itens evidencia, de forma flagrante, que os preços foram previamente acertados entre os proponentes.

VIII

Solicitação de Suspensão de Determinação Veiculada Mediante o Acórdão n. 2.251/2012 – Plenário

83.A Fundação Pró Cerrado requisitou, por meio de documento acostado à peça n. 315, a suspensão, até a análise de mérito destes autos, do subitem 9.3 do Acórdão n. 2.251/2012 – Plenário, com o seguinte teor:

"9.3. determinar à Secretaria de Políticas Públicas de Emprego que, em atendimento ao disposto no item 9.9.2 do Acórdão n. 2.261/2005 – Plenário, apure o valor não comprovado na execução financeira das despesas nos Convênios ns. 726.100, 726.071, 726.075, 728.980 e 743.309, uma vez que os recibos fornecidos pela Renapsi não são documentos aceitos para comprovação da regular aplicação dos recursos, procedendo à cobrança desses valores ou à instauração de Tomada de Contas Especial, conforme o caso, considerando, para tanto, somente os documentos fiscais que estejam relacionados aos elementos de despesa constantes do plano de trabalho, dentro do prazo de vigência dos respectivos convênios, e que atendam ao disposto na legislação tributária, trabalhista, previdenciária ou mesmo as normas relativas aos convênios, informando ao TCU, em 90 dias a contar da ciência deste Acórdão, as medidas adotadas e os resultados alcançados;"

84.No refinado raciocínio da entidade, as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Adair Antônio de Freitas Meira elidiriam a irregularidade apontada no relatório de auditoria que fundamentou a determinação ora combatida.

85.Assim, segundo aduz, o cumprimento da determinação pelo MTE, com a exigência da devolução dos valores acobertados pela emissão de recibos, antes da análise desta Corte nos argumentos apresentados pelo responsável, caracterizaria cerceamento do direito de defesa da fundação.

86.Conforme determinado ao Ministério do Trabalho e Emprego, mediante o subitem 9.9.2 do Acórdão n. 2.261/2005 – Plenário, exarado nos autos do TC-003.067/2005-4, que cuidou de consolidação de auditorias realizadas em convênios celebrados entre a União e diversas entidades, somente deveriam ser aceitos como comprovação de despesas, no caso de fornecedor pessoa jurídica, notas fiscais ou documentos fiscais equivalentes.

87.A análise da SecexPrevi – transcrita nos subitens 223 a 225 do Relatório precedente – indica que inexiste legislação dispensando entidades isentas ou imunes da emissão de notas fiscais.

88.Nada obstante, diante da informação de que as prestações de contas dos Convênios ns. 726.100, 726.071, 726.075, 728.980 e 743.309 encontram-se em fase de análise no âmbito do MTE (peça n. 174, p. 66), cabem os seguintes comentários.

89.Como é cediço, as prestações de contas apresentadas pelo convenente devem ser analisadas pelos órgãos concedentes, que decidirão da regularidade, ou não, da aplicação dos recursos transferidos (art. 29, da Instrução Normativa STN n. 1/1997, art. 59 da Portaria Interministerial MP/MF/MCT n. 127/2008 e art. 75 da Portaria Interministerial CGU/MF/MP n. 507/2011).

90.Nesse sentido, tendo em vista os dispositivos **supra** mencionados, em que pese o posicionamento deste Tribunal sobre a invalidade da apresentação de recibos para a comprovação da regular aplicação de verbas conveniadas, é cabível fixar prazo para que o Ministério do Trabalho e Emprego encaminhe a esta Corte pronunciamento conclusivo acerca dos Convênios ns. 726.100, 726.071, 726.075, 728.980 e 743.309.

91.Cumpre, portanto, tornar insubsistente o subitem 9.3 do Acórdão n. 2.251/2012 – Plenário.

IX

Propostas de Determinações

92.A unidade técnica sugere sejam expedidas determinações ao Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador – Codefat e ao Departamento de Qualificação Profissional do Ministério do Trabalho e Emprego.

93.Em relação à proposta constante do subitem "o.1", transcrita no Relatório precedente, acolho-a no sentido de determinar ao Codefat que observe, nos convênios que firmar no âmbito do Planseq, as disposições descritas no subitem 9.11.1 do Acórdão n. 2.261/2005 – Plenário.

94.Em relação às propostas delineadas nos subitens "o.2" e "o.3", nada obstante considere-as de extrema importância e de salutar observância pelo Codefat, acolho-as como recomendações, por entender que se referem à capacidade discricionária que os gestores possuem para desincumbir-se de seu mister.

95.De igual modo, as determinações alvitradas pela SecexPrevi ao Departamento de Qualificação Profissional do MTE devem ser veiculadas mediante a expedição de recomendações, tendo em vista que cuidam, em suma, da atuação normativa daquele Ministério para regulamentar o Planseq, tarefa inscrita na parcela discricionária de poder que lhe cabe.

96.Nada obstante, cabe expedir as determinações que mencionei ao longo deste Voto, tendo em vista que as situações lá descritas caracterizam afronta a dispositivos legais e/ou regulamentares.

X

Conclusão

97.Os fatos narrados neste processo evidenciaram falhas graves na atuação de gestores do Ministério do Trabalho e Emprego quando da emissão de Notas Técnicas no âmbito dos Planos Setoriais de Qualificação.

98.Ficou assente que os convênios celebrados no Planseq: i) continham objetos inadequados em relação à efetiva demanda de qualificação profissional; ii) não apresentavam análise quanto à adequação dos custos propostos aos valores de mercado; iii) não possuíam critérios objetivos nos editais de seleção que possibilitassem a seleção das convenentes; iv) foram aprovados sem o devido exame da capacidade técnica e operacional das entidades escolhidas de cumprir com o objeto pactuado; e v) tiveram o seu objeto integralmente subestabelecido a outra entidade.

99.Como narrado pela unidade instrutiva, as irregularidades encontradas dão ensejo à utilização de critérios subjetivos na escolha das entidades convenentes, o que, à toda evidência, deve ser evitado.

100.As razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis Ana Paula da Silva, Carlo Roberto Simi, José Geraldo Machado Júnior, Anderson Alexandre dos Santos, Anete Alves Fernandes Fidelis, Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos, Aline Ferreira dos Santos e Manoel Eugênio Guimarães de Oliveira, todos gestores do MTE, foram extensamente examinadas pela SecexPrevi na instrução parcialmente transcrita no Relatório precedente.

101.Também foram analisadas as razões de justificativa ofertadas pelo Sr. Adair Antônio de Freitas Meira, em relação ao subestabelecimento de objeto conveniado, bem como pela constatação de indícios de fraude em cotação de preços.

102.Acerca desta última irregularidade, também foram instadas a se manifestar as entidades envolvidas: Rede Nacional de Aprendizagem, Promoção Social e Integração, Crescimento Centro de Capacitação e Desenvolvimento; e Iniciativa Assessoria, Consultoria e Planejamento Ltda..

103.Em essência, concordo com as conclusões da SecexPrevi, nas partes que não contrariam o disposto neste Voto, motivo pelo qual incorporo os argumentos por ela esgrimidos às minhas razões de decidir.

104.De fato, é cabível a aplicação da penalidade pecuniária insculpida no art. 58, inciso II, da Lei n. 8.443/1992 aos gestores do MTE acima nominados, bem como aos Srs. Ezequiel Sousa do Nascimento e Marcelo Aguiar dos Santos Sá, ambos revéis, e, ainda, ao Sr. Adair Antônio de Freitas Meira, presidente da Fundação Pró Cerrado e signatário de ajustes firmados no âmbito do Planseq.

105.Ressalvo, todavia, que, no caso específico da Nota Técnica n. 1.216/2009, pela qual foram instados em audiência os Srs. Ezequiel Sousa do Nascimento, Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos e Carlo Roberto Simi; bem como das Notas Técnicas n. 1.089/2010 e 655/2010, em função das quais foram responsabilizados este último gestor e a Sra. Ana Paula da Silva, cabe o acolhimento da defesa

apresentada, conforme análise da SecexPrevi constante dos parágrafos 45, 65 e 66, todos transcritos no Relatório precedente.

106.Com efeito, adoto como critério para o estabelecimento do valor das penalidades pecuniárias, o cargo ocupado pelos responsáveis, bem como o número de Notas Técnicas em que atuaram.

107.Noutro giro, dada a gravidade da fraude relatada neste processo, consubstanciada em conluio para a apresentação de proposta de preços, é cabível aplicar ao Sr. Adair Antônio de Freitas Meira a penalidade de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança na Administração Pública Federal.

108.De igual modo, as empresas envolvidas no esquema fraudulento devem ser declaradas, nos termos do art. 46 da Lei n. 8.443/1992, inidôneas para participar de licitações na Administração Pública Federal.

109.Tendo em vista que, conforme destacado pela SecexPrevi, o Sr. Ezequiel Souza do Nascimento e a Sra. Anete Alves Fernandes Fidelis tiveram suas contas relativas ao exercício de 2008 julgadas regulares com ressalva, mediante o Acórdão n. 5.830/2010 – 2ª Câmara, retificado por meio do Acórdão n. 7.420/2010 – 2ª Câmara, e que há fatos irregulares relativos a tais responsáveis no referido exercício, cabe, nos termos do art. 206 do Regimento Interno do TCU, encaminhar cópia dos autos ao Ministério Público especializado para a adoção das providências que entender cabíveis.

110.Por fim, deve-se encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao Procurador-Geral Paulo Soares Bugarin, em atenção ao TC-013.401/2011-4 (apenso a este), e ao Ministério do Trabalho e Emprego, para ciência.

Com essas considerações, manisfesto-me por que seja adotado o Acórdão que ora submeto a este Plenário.

T.C.U., Sala das Sessões, em 07 de outubro de 2014.

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

ACÓRDÃO Nº tagNumAcordao – TCU – tagColegiado

1. Processo n. TC-005.313/2011-2.
2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.
3. Interessado: Tribunal de Contas da União.

3.1. Responsáveis: Adair Antônio de Freitas Meira, CPF n. 280.486.011-68; Aline Ferreira dos Santos, CPF n. 805.268.455-20; Ana Paula da Silva, CPF n. 763.588.959-15; Anderson Alexandre dos Santos, CPF n. 042.793.597-09; Anete Alves Fernandes Fidelis, CPF n. 146.269.501-91; Carlo Roberto Simi, CPF n. 330.130.557-15; Crescimento Centro de Capacitação e Desenvolvimento Ltda., CNPJ n. 06.338.499/0001-28; Ezequiel Sousa do Nascimento, CPF n. 339.653.821-87; Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos, CPF n. 355.517.711-72; Iniciativa Assessoria, Consultoria e Planejamento Ltda., CNPJ n. 07.626.372/0001-77; José Geraldo Machado Júnior, CPF: 736.227.887-04; Manoel Eugênio Guimarães de Oliveira, CPF n. 334.477.481-68; Marcelo Aguiar dos Santos Sá, CPF n. 301.571.291-87 e Rede Nacional de Aprendizagem, Promoção Social e Integração, CNPJ n. 37.381.902/0001-25.

4. Órgão: Ministério do Trabalho e Emprego – MTE.
5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo da Previdência, do Trabalho e da Assistência Social – SecexPrevi.
8. Advogados constituídos nos autos: Livia Baylão de Morais, OAB/DF n. 37.104; Luciana Lage Costa, OAB/DF n. 19.951; Nancylaura Cardoso Leite, OAB/DF n. 29.385; Orlando Lino de Morais,

OAB/GO n. 3.886 e Sandra Elisabeth Lage Costa, OAB/DF n. 7.840.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos da auditoria realizada na Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do Ministério do Trabalho e Emprego no período compreendido entre 2/8 e 23/9/2011, em cumprimento ao Acórdão n. 421/2011 – Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. aplicar aos responsáveis abaixo a multa prevista no artigo 58, inciso II, da Lei n. 8.443/1992, nos valores a seguir indicados, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (artigo 214, inciso III, alínea **a**, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente Acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor:

Responsável	Valor
Adair Antônio de Freitas Meira	R$ 20.000,00
Ezequiel Sousa do Nascimento	R$ 16.000,00
Anete Alves Fernandes Fidelis	R$ 9.000,00
Ana Paula da Silva	R$ 8.000,00
Carlo Roberto Simi	R$ 7.000,00
Anderson Alexandre dos Santos	R$ 7.000,00
José Geraldo Machado Júnior	R$ 7.000,00
Fátima Rosa Naves de Oliveira Santos	R$ 7.000,00
Manoel Eugênio Guimarães de Oliveira	R$ 5.000,00
Marcelo Aguiar dos Santos Sá	R$ 5.000,00
Aline Ferreira dos Santos	R$ 3.000,00

9.2. com fundamento no art. 60 da Lei n. 8.443/1992, declarar a inabilitação do Sr. Adair Antônio de Freitas Meira para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal pelo período de 5 (cinco) anos;

9.3. declarar a inidoneidade das entidades Crescimento Centro de Capacitação e Desenvolvimento Ltda., Iniciativa Assessoria, Consultoria e Planejamento Ltda., Rede Nacional de Aprendizagem, Promoção Social e Integração Ltda., para licitarem com a Administração Pública Federal pelo prazo de 3 (três) anos, nos termos do art. 46 da Lei n. 8.443/1992;

9.4. determinar ao Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador – Codefat que, quando da celebração de convênios a serem celebrados no âmbito do Planseq, faça constar do plano de trabalho dos ajustes planilha detalhada de custos, elaborada com base em pesquisa de preços, bem como previsão, na fase de análise e de aprovação dos projetos, da avaliação dos custos dos cursos de qualificação social e profissional, consignando, mediante pareceres técnicos, a sua adequação aos valores praticados no mercado da localidade onde os cursos ocorrerão;

9.5. recomendar ao Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador – Codefat que:

9.5.1. reveja a disposição do art. 5º, **caput** e seu inciso III, da Resolução Codefat n. 679/2011, em especial quanto à obrigatoriedade de se observar, nos cursos de qualificação profissional e social, a carga horária média de 200 horas, uma vez que essa disposição não leva em consideração as especificidades e as reais necessidades de cada ocupação objeto de treinamento e contribui para aumentar os custos dos projetos de qualificação;

9.5.2. disponha, em Resolução, a respeito da análise mínima e necessária dos projetos de qualificação (Planseq) quanto à carga horária e aos conteúdos programáticos, fazendo constar da análise manifestação conclusiva sobre as reais necessidades das cargas horárias propostas e dos conteúdos programáticos previstos, com justificativas dos motivos que ensejaram a escolha do número de horas

aulas previstas e das disciplinas, com base em parâmetros técnico-educacionais que sejam adequados a cada ocupação objeto de qualificação;

9.6. determinar ao Departamento de Qualificação Profissional do Ministério do Trabalho e Emprego que, em relação aos convênios ou outros instrumentos congêneres a serem celebrados no âmbito do Planseq:

9.6.1. nos projetos originados de Emendas Parlamentares, analise, nos termos das disposições da ora vigente Resolução Codefat n. 679/2011, as propostas recebidas, cientificando a respectiva Casa Legislativa acerca de possíveis inconsistências e/ou fatos que entender relevantes;

9.6.2. faça constar do parecer técnico do plano de trabalho apresentado a análise detalhada dos custos, com base nos preços praticados pelo mercado;

9.6.3. utilize, nos editais de seleção de entidades que irão colaborar com o Poder Público, critérios objetivos na atribuição de pontuação nos diversos quesitos demandados, de forma a privilegiar o atendimento do interesse público;

9.6.4. faça constar das Notas Técnicas o exame da viabilidade de a entidade escolhida executar o objeto pactuado, mediante análise fundamentada das condições técnicas e operacionais da firma de desincumbir-se do avençado;

9.7. recomendar ao Departamento de Qualificação Profissional do Ministério do Trabalho e Emprego que, no âmbito do Planseq:

9.7.1. padronize os conteúdos programáticos exigidos para a qualificação dos profissionais da mesma área de ocupação, fazendo constar dos próximos chamamentos públicos os conteúdos programáticos aprovados, como forma de garantir a padronização e a qualidade pedagógica dos treinamentos;

9.7.2. normatize a análise dos atestados de capacidade técnica e operacional de entidades proponentes de cursos de qualificação social e profissional, para que, além do atendimento aos dispositivos da Portaria Interministerial n. 507/2011 e do Decreto n. 6.170/2007, bem como de suas alterações posteriores, obedeça aos seguintes critérios:

9.7.2.1. manifestação conclusiva quanto à aceitação dos atestados apresentados, indicando a pontuação atribuída a cada um deles;

9.7.2.2. manifestação conclusiva quanto à capacidade técnico-operacional e administrativa das instituições parceiras de alcançarem os objetivos pactuados, considerando o número de profissionais qualificados que constam dos respectivos atestados, em comparação com o volume de trabalhadores que serão treinados e o volume de recursos que devem ser gerenciados nos Planseqs, bem como quanto à capacidade das entidades de executarem projetos concomitantes e em localidades diferentes de onde possuem sede;

9.7.2.3. manifestação conclusiva quanto à relação dos atestados apresentados com a qualificação profissional e social pretendida, não aceitando atestados de capacidade técnica que não tenham relação com qualificação e, mesmo quando se trate de qualificação, somente aceite atestados de cursos que se coadunam com as ocupações pretendidas ou que tratem de áreas afins dos projetos de qualificação;

9.7.3. reavalie e, se necessário, crie novos mecanismos de supervisão dos convênios, a fim de que as entidades prestem, a qualquer momento, todas as informações necessárias ao seu acompanhamento, como o número de alunos qualificados, o período de funcionamento das turmas, a comprovação do recebimento de benefícios, entre outras, tendo em vista, principalmente, que as informações prestadas de forma consolidada pelas convenentes, por meio de planilhas ou pelo Sigae, não são confiáveis;

9.8. tornar insubsistente o subitem 9.3 do Acórdão n. 2.251/2012 – Plenário;

9.9. determinar ao Ministério do Trabalho e Emprego que, no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência deste Acórdão, encaminhe a este Tribunal pronunciamento conclusivo sobre a prestação de contas dos Convênios ns. 726.100, 726.071, 726.075, 728.980 e 743.309, informando as medidas eventualmente adotadas no caso de conclusão pela irregularidade da aplicação das verbas conveniadas;

9.10. encaminhar cópia deste Acórdão, bem do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam:

9.10.1. ao Procurador-Geral Paulo Soares Bugarin, em atenção ao TC-013.401/2011-4;

9.10.2 ao Ministério do Trabalho e Emprego, para ciência;

9.10.3. ao Ministério Público especializado, para a adoção das providências que entender cabíveis em relação às contas do Sr. Ezequiel Sousa do Nascimento e da Sra. Anete Alves Fernandes Fidelis, relativas ao exercício de 2008, julgadas regulares com ressalva mediante o Acórdão n. 5.830/2010 – 2ª Câmara, retificado por meio do Acórdão n. 7.420/2010 – 2ª Câmara.